Gedanken
zu den §§ 193 und 194 des Entwurfes eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches von 1927

◆◆◆

INAUGURAL-DISSERTATION

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen
vorgelegt von

Adolf Kuglstatter
aus Seeshaupt
Referendar am Amtsgericht zu Starnberg.

Approbiert am 19. März 1929.

◆◆◆

PENZBERG 1930
BUCHDRUCKEREI A. HOECK.

Referent: Univ.-Professor Dr. Köhler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern gewidmet!

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548605_0126

Einleitung.

Staatliche Interessen sind unmittelbar, immer aber mittelbar Schutzobjekt des Strafrechtes. Dieser Grundsatz ergibt sich aus dem materiellen Verbrechensbegriff, den Frank[1]) folgendermaßen definiert:

Verbrechen im materiellen Sinn ist die mit Strafe bedrohte Verletzung eines staatlichen Interesses.

Mittelbar dienen sämtliche Strafgesetze dem Staate. Es werden entweder Interessen des Staates an den Verhältnissen der Gesellschaft oder Interessen des Staates an den Verhältnissen des Einzelnen geschützt[2]).

Unmittelbar schützt ein Strafgesetz den Staat, wenn es einzig und allein nur das Wohl des Staates im Auge hat; es sind hier damit natürlich auch die Funktionen der Staatsgewalt gemeint, zu welchen neben Gesetzgebung und Verwaltung auch die Rechtspflege gehört.

Rechtspflegedelikt ist jede durch Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung, die eine Erschwerung, Hemmung und Verhinderung der Rechtsverfolgung und Rechtssprechung, anders gefaßt der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht zum Gegenstande hat.

Es gibt Deliktstatbestände zum Schutze der Rechtspflege, die einzig und allein nur der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht dienen, w. z. B. die persönliche Begünstigung[3]) § 257, die Eidesdelikte[4]), die in der künftigen Strafgesetzgebung neu vorgesehenen Delikte der falschen uneidlichen Aussage § 187 EW 27, ferner die unter dem 12. Abschnitt „Schädigung der Rechtspflege" des EW 27 ebenfalls als neu vorgesehenen Delikte der „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln" §§ 193, 194 EW 27.

---

[1]) Frank Einleit. Best. S. 7 IV.
[2]) Frank Einleit. Best. S. 7 11 Z II.
[3]) Frank S. 542 zu. § 257 Ziff. I.
[4]) R. G. E. 47/156, Frank S. 339.

Ferner gibt es Strafgesetze, die neben einem anderen Rechtsgute noch die Rechtspflege schützen, wie die sachliche Begünstigung § 257 RSTGB und die falsche Anschuldigung § 164 RSTGB, § 192 EW 27. Die Praxis betrachtet letztere Delikte als solche gegen die Rechtspflege[1]). Die Literatur streitet; die einen behaupten, die sachliche Begünstigung sei ein Delikt gegen das Vermögen[2]), andere, sie verletzte das gleiche Rechtsgut wie die Vortat[3]), wieder andere, sie sei ein Delikt gegen die Rechtspflege[4]). Ebenso gehen bei der falschen Anschuldigung die Meinungen auseinander. Die einen vertreten die Ansicht, die f. Ansch. bezwecke den Schutz der Persönlichkeit[5]), andere meinen, sie schütze die Rechtspflege[6]), wieder andere betonen die Doppelseitigkeit derselben, indem sie behaupten, die f. Ansch. verletze Person und Rechtspflege.[7])

Es wird auch künftig äußerst schwer sein, bestimmt zu sagen, welches Rechtsgut hier allein geschützt ist; darum wird zwischen denen, die dies oder jenes Rechtsgut allein geschützt wissen wollen, fernerhin Streit bestehen. Bei beiden letztgenannten Delikten schließe ich mich der näherliegenden und zweckmäßigeren Lösung, der Doppelnatur bezüglich ihrer Rechtsschutzgüter an. Die f. Ansch. schützt demnach wie nach Ansicht von Frank Rechtspflege und Persönlichkeit. Die s. Begünst. schützt m. E. Rechtspflege und Vermögen.

Beide erwähnten Gruppen der Rechtspflegedelikte, also diejenigen, die einzig und allein die Rechtspflege schützen und die, welche neben einem anderen Rechtsgute gleichwertig auch der Rechtspflege dienen, nenne ich Delikte gegen die Rechtspflege im eigentlichen Sinn.

Bei vielen anderen Strafgesetzen offenbart sich, wenn auch nur im konkreten Einzelfalle, ebenfalls das Rechtspflegeinteresse. Einige diesbez. Beispiele hiefür seien erwähnt: Das Vergehen der Urkundenfälschung § 267 RSTGB, § 203 EW 27 schützt unmittelbar Rechtssicherheit und Rechtsverkehr[8]), das Vergehen der Sachbeschädigung § 303 RSTGB, § 326 EW 27 schützt unmittelbar das Vermögen des Einzelnen. Und doch können beide auch der Rechtspflege dienen, z. B. die Prozeßpartei, der Angeklagte oder eine auf andere Weise, sei es als Sachverständiger

---

[1]) f. Anschuld. RGE 23/371, s. Begünst. RGE 20/233, 54/132, 55/18.
[2]) Binding LB II/643, Gerichts. S. 76/298.
[3]) Beling V. Dar. 7/205, Frank zu § 257 Z. I., Ghan: die Begünstigung 1910 S. 22.
[4]) v. Liszt § 183.
[5]) Oppenheim: die Objekte des Verbrechens S 357.
[6]) Binding LB II/527, v. Liszt § 182, EW 25 und 27.
[7]) Heilborn V. Dar. 3/110, Frank S. 357 zu § 164 I, anders: § 192 Abs. 2 EW 27 hier die Rechtspflege allein.
[8]) Frank zu § 267 I, Begr. z. EW 27 S. 104.

oder als Zeuge im Prozeß beteiligte Person oder irgend ein außenstehender Dritter fälscht, verfälscht, vernichtet oder unterdrückt eine Urkunde, die in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht gebraucht werden soll, oder er beschädigt, zerstört eine fremde Sache, um zu verhindern, daß sie in einem künftigen oder gegenwärtigen Prozeß als Beweismittel gebraucht wird.

Bei näherer Prüfung könnte man vielleicht gar zum Ergebnis gelangen, daß sämtliche Strafgesetze im Einzelfalle der Rechtspflege zu dienen, imstande sind.

Unwillkürlich kommt mir hier der Gedanke; Wenn so viele Strafgesetze das Interesse der Rechtspflege fördern können, dann müssen aus Zweckmäßigkeitagründen, aus gesetzestechnischer Vereinfachung die Strafgesetze, welche allein der Rechtspflege dienen, auf das notwendigste Maß, d. h. auf solche Fälle zu beschränken sein, die durch erst subsidiär der Rechtspflege dienende gesetzl. Tatbestände nicht ersetzbar sind, die wegen ihrer großen Bedeutung einer besonderen gesetzlichen Regelung bedürfen. Nur dann möge der Gesetzgeber speziell zum Schutze der Rechtspflege eingreifen, wenn ein Bedürfnis hiezu gegeben ist, wenn nicht schon eine der Schwere der Rechtsgutverletzung entsprechende gesetzliche Schranke gezogen ist. Falls sich doch noch ein Fall einer strafrechtl. noch unvergeltbaren oder nicht entsprechend vergeltbaren, rechtsgutverletzenden oder gefährdenden Tat vorfinden sollte, dann möge es zunächst Aufgabe des Gesetzgebers sein, ihn, natürlich innerhalb des Rahmens der gesetzestechnischen Möglichkeit, einem schon bestehenden Strafgesetze einzuordnen, indem er den Tatbestand dieses Strafgesetzes ändert oder ergänzt; erst zuletzt soll er an die Schaffung eines ganz neuen Strafgesetzes herangehen.

Eine Abweichung von diesem Grundsatze der Gesetzgebungspolitik bei Regelung der Strafgesetze zum Schutze der Rechtspflege würde eine Ueberhebung der Rechtspflege nach sich ziehen, die sicherlich viele Härten und Hemmungen vor allem für die Anpassungs- und Ausgleichungstendenz zwischen Gesetzgebung und Rechtsprechung einerseits und menschlicher Gesellschaft andererseits zur Folge haben würde.

Es soll nun meine Aufgabe sein, einiges über den Inhalt der im 12. Abschnitt des EW 27 als Delikte gegen die Rechtspflege neu vorgesehenen §§ 193, 194 EW 27 „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln“ zu sagen und deren Notwendigkeit näher zu prüfen.

I. Abschnitt

A. Inhalt[1])

1. Beweismittel.

Nicht uninteressant ist es, zunächst die beiden engeren Haupt gründe zu erörtern, die für die Neuschaffung der Tatbestand „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln" ausschlag gebend waren.

Es sei hier festgestellt, daß im EW 25, wo zum erstenmal in den §§ 177, 178 ein amtlicher Vorschlag mit gleichem Inhal wie der der §§ 193, 194 EW 27 gemacht wurde, für die Schaffung der §§ 177, 178 EW 25 noch ein ganz anderer Grund maß gebend war wie im EW 27.

Weismann[2]) und Aschrott und Kohlrausch[3]) legen neben anderen Gründen zur durchschlagendsten Rechtfertigung der §§ 177, 178 EW 25 dar, daß es in der Tat nicht einzusehen sei, warum zwar das falsche uneidliche Zeugnis, das falsche uneidliche Gutachten und der falsche Parteieid strafbar sein, die Beeinflussung einer behördlichen Entscheidung durch Fälschung eines sachlichen Beweismittels aber straflos bleiben soll. Diese Ansicht spiegelt sich vor allem äußerlich im EW 25 in der Ein gliederung der Delikte „Fälschung und Unterdrückung von Be weismitteln" unter dem Abschnitt „Meineid und falsche Aussage".

Der EW 27 dagegen hat das Delikt der „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln" unter den Abschnitt „Schädi gung der Rechtspflege" eingereiht. Er hat den für den EW 25 so bedeutend gewesenen Grund fallen lassen; mit keinem Wort

---

[1]) § 193 EW 27: Wer, abgesehen von den Fällen der Urkunderfälschung und der Fälschung öffentlicher Beglaubigungszeichen, ein Beweismittel in der Absicht fälscht oder verfälscht, daß davon in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch gemacht werde, oder von einem falschen oder verfälschten Beweismittel in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch macht, wird mit Gefängnis bestraft.

§ 194 EW 27: Wer, abgesehen von den Fällen der Urkundenunterdrückung, ein Beweismittel, das zur Verwendung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht bestimmt ist und über das er nicht allein verfügen darf, in der Absicht vernichtet, beschädigt, beseitigt oder unterdrückt, zu verhindern, daß davon in dem Verfahren Gebrauch gemacht werde, wird mit Gefängnis bestraft.

[2]) V. Dar. VII/353.

[3]) Aschr. u. Kohl. S. 280 oben.

erwähnt er in seiner amtlichen Begründung zum EW 27 die nahe Beziehung der §§ 193, 194 zur falschen uneidlichen Aussage § 187 EW 27.

Der Entwurf 1927 hat vielmehr mit Recht den schon in der amtlichen Begründung zum EW 25 erwähnten Grund der nahen Beziehung der §§ 193, 194 EW 27 zu den Urkunden[1]) mehr hervorgehoben. Er begründet hier im allgemeinen die Schaffung der §§ 193, 194 EW 27 damit, daß es in der Tat nicht einzusehen sei, weshalb gerade nur die Fälschung eines Urkundenbeweises Strafe verdiene, die Beeinflussung einer behördlichen Entscheidung durch Fälschung von Objekten des Augenscheins aber straflos bleiben soll, da doch überall der Zweck der gleiche sei. Der Augenschein sei doch auch für die Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht ein gleichwertiges, sachliches Beweismittel wie die Urkunde, ebenso Mittel, die Erkennbarkeit von Tatsachen zu überliefern. Die Unterdrückung eines Augenscheinobjektes, die Gebrauchmachung von einem falschen Augenscheinobjekte könne doch ebenso wie die Urkunde das Recht auf Wahrheit in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht verletzen oder gefährden.

Der EW 27 will durch die §§ 193, 194 vor allem das sachliche Beweismittel abgesehen von den Urkunden nach § 9 Ziff. 9 mit 203 EW 27 und von den öffentlichen Beglaubigungszeichen nach § 9 Ziff. 10 mit 206 EW 27 geschützt wissen. Dies bezeugen neben der vom EW 27 in der Begründung erfolgten Gleichstellung des Augenscheins mit der Urkunde in ihrer Funktion für den Prozeß besonders noch zwei von den ersten Sätzen der amtlichen Begründung zu § 193 folgenden Inhaltes[2]): „Eine Strafdrohung für die Fälschung sachlicher Beweismittel fehlt bisher. Es gibt außer den Urkunden noch viele andere sachliche Beweismittel“ Der letzte Satz dürfte nach m. A. wohl überflüssig sein; es gibt außer den Urkunden nur noch ein sachliches Beweismittel d. i. der Augenschein. Nur die Objekte des Augenscheins können sehr verschieden sein; geradeso wie die Ausssagen der persönlichen Beweismittel, der Zeugen und Sachverständigen sehr mannigfaltig sein können. Nicht die Zeugen- oder Sachverständigenaussage[3]) ist das persönliche Beweismittel, sondern der Zeuge und der Sachverständige als Person[4]). Wenn daher die Ansicht vertreten wird, die Objekte des Augenscheins seien Beweismittel, so halte ich dies für ungenau, denn damit würde man zu dem Ergebnis kommen, daß es unzählige Beweismittel geben müsse.

[1]) v. Darst. VII, S. 353 und 393.
[2]) Begr. zum EW 27 S. 98 zu § 193.
[3]) Zeugnis, Sachverständigengutachten Birkmeyer S. 404, 405.
[4]) Benneke-Bel. S. 342, 362.

Der Begriff „Beweismittel“ würde dadurch einen sehr unbestimmten Charakter annehmen, zu sehr konkretisiert sein, während die Rechtswissenschaft doch trachten soll, sämtliche Erscheinungsformen in begrenzte, abstrakte Oberbegriffe einzugliedern.

Objekte eines sachlichen Beweismittels sind, um mit Beling[1]) zu sprechen, alle Gegenstände der Erscheinungswelt, seien sie bewegliche oder unbewegliche Sachgegenstände, lebende oder tote menschliche Körper, insoferne ihre Beschaffenheit beweiserheblich sein kann. Andere, wie Benneke[2]) rechnen sogar unkörperliche Sachen dazu. Die herrschende Meinung teilt die sachlichen Beweismittel in Urkunden und Augenschein[3]) ein. Der Unterschied besteht, um wiederum mit Beling zu sprechen, darin, daß die Beweisführung bei dem Augenschein auf rein sinnlicher Wahrnehmung der körperlichen Beschaffenheit des Beweisobjektes beruht. Die Urkunde[4]) dagegen einen in ihr enthaltenen gedanklichen Inhalt erschließt, den ein Mensch zuvor durch Schriftzüge in sie hineingelegt hat. Der Augenschein beweist, wie John[5]) sagt, die Existenz der relevanten Tatsache, beziehungsweise der dieselbe indizierenden Tatsachen durch sich selbst. Das Wort „sachlich“ könnte insoferne angefochten werden, weil nicht nur Sachen Gegenstände des Augenscheins sein können, sondern auch menschliche Leichen und lebende Menschen.

Wenn auch der Verfasser des EW 27 den Augenschein besonders durch die §§ 193, 194 geschützt wissen wollte, so hat er doch mit Recht die beiden §§ in die allgemeine Form gefaßt, indem es immer heißt „Wer Beweismittel fälscht, verfälscht usw“. Denn nicht nur sachliche Beweismittel, welchen Begriff übrigens noch kein Prozeßgesetz kennt, sondern auch persönliche Beweismittel, wie die Zeugen und Sachverständigten können nach §§193, 194 EW 27 gefälscht, unterdrückt und vernichtet werden. Z. B. einer Prozeßpartei ist die Aussage des schon auf Grund Beweisbeschlusses geladenen Zeugen N nicht genehm; mit allen möglichen Intrigen verhindert sie das Erscheinen des N im Termin, dafür bringt sie den ihr genehmen X als Zeugen vor Gericht, der sich als N legimitiert. Ich sehe in den Handlungen der Prozeßpartei ein Fälschen und ein Unterdrücken eines persönlichen Beweismittels, ein Fälschen, indem sie den falschen Zeugen X mit dem Schein des wirklichen Zeugen N vor Gericht bringt, ein Unterdrücken, indem sie den Zeugen N dem Gerichte vorenthält. Als ein Vernichten eines persönlichen

[1]) B. B. S. 335.
[2]) B. B. S. 374, 375 Anm. 7.
[3]) B. B. § 86 u. 87.
[4]) B. B. S. 339.
[5]) S. 502.

Beweismittels ist es anzusehen, wenn der Täter den Zeugen N tötet, um dessen Vernehmung durch das Gericht zu verhindern.

Die amtliche Begründung zum EW 27[1]) sagt ausdrücklich, daß das Wort „Beweismittel" in den §§ 193, 194 EW im weitesten Sinne zu verstehen sei.

2. Urkunden.

Die Fälschung, Verfälschung u. Unterdrückung usw. von Urkunden, die Fälschung und Verfälschung von öffentlichen Beglaubigungszeichen schließt der EW 27 ausdrücklich in den §§ 193, 194 EW aus. Die Delikte der Urkundenfälschung und der Fälschung von öffentlichen Beglaubigungszeichen § 203 stehen zu den §§ 193, 194 EW im Verhältnis der unechten Idealkonkurrenz[2]), der Gesetzeskonkurrenz subsidiär; die §§ 193, 194 EW sind subsidär zu § 203 EW.

Der Begriff „Urkunde" ist heiß umstritten. Das geltende Recht hat diesen Begriff nicht gesetzl. festgelegt, daher die bisherige Unsicherheit auf diesem Gebiete. In der Wissenschaft sind die verschiedensten Auslegungsmöglichkeiten des Urkundenbegriffes vertreten. Manche sehen als Urkunden nur Schriftstücke an, während andere auch sonstige körperliche Gegenstände einbeziehen. So versteht Birkmeyer[3]) unter Urkunde:

1) alles, was die Wahrheit einer Tatsache bekundet (Urk. im weitesten Sinn),
2) leblose Gegenstände oder doch lebende Wesen mit Ausnahme der Menschen, denen jene Eigenschaft innewohnt (Urk. im engeren Sinne),
3) Schriftstücke, aus welchen die Wahrheit einer zu beweisenden Tatsache erschlossen werden kann, (Urk. im prozeßualem Sinne),
4) Schriftstücke, welche durch maßgebenden Willen dazu bestimmt sind, als Beweismittel zu dienen (Urkunde im engsten Sinne).

Eine ähnliche Zerpflückung des Urkundenbegriffes kennt auch Geyer[4]).

Würde man sich die Begriffsbestimmung zu 1) und 2) zu eigen machen, dann dürften die §§ 193, 194 EW überflüssig sein; denn die Subsidiaritätsklauseln der §§ 193, 194 EW würden die Anwendung der §§ 193, 194 EW überhaupt, soweit sachliche Beweismittel in Frage kommen, ausschließen.

[1]) Begr. zum EW 27 S. 99.
[2]) Frank zu § 73 VII.
[3]) S. 407; Nr. 6.
[4]) S. 730.

Der EW 27 sieht in § 9, Ziff. 9 eine einheitliche Begriffsbestimmung der Urkunde im Sinne der §§ 203 ff. EW m. 193, 193 EW vor. Er meint damit die sogen. Absichtsurkunden d. h. Schriften, die zum Zwecke errichtet sind, rechtliche Dispositionen zu treffen oder den Beweis für rechtlich erhebliche Tatsachen zu schaffen. Die Zufallsurkunden rechnet der EW 27 nicht zu den Urkunden im Sinne des § 9, Ziff. 9 mit § 203 EW. Zufallsurkunden sind Schriftstücke mit einem an sich rechtlich gleichgültigen Inhalt (Einladung zum Frühstück, Liebesbrief), die dadurch Beweiswert erhalten, daß aus ihnen nachträglich zufällig auf einen rechtlichen Tatbestand oder einzelne wesentliche Bestandteile desselben geschlossen werden kann. Binding[1]) hat den Begriff „Zufallsurkunde" im Gegensatz zur Absichtsurkunde geprägt. Ausdrücklich erklärt er unter anderem „auch die Zufallsurkunde ist eine Urkunde und im Rechtsverkehr allgemein als solche anerkannt". Das Reichsgericht[2]) hat die Zufallsurkunde — worunter nach Binding auch diejenigen Absichtsurkunden in ihrer Verwendung zum Beweise von Rechtsverhältnissen, für die sie nicht geschaffen waren, zu verstehen sind — durchweg als taugliches Objekt der Fälschung nach § 267 RStGB anerkannt.

Die privaten Beglaubigungszeichen, die bisher ebenfalls nach herrschender Lehre[3]) gerade so wie die öffentlichen als taugliche Objekte der Fälschung anerkannt wurden, läßt der EW 27 in § 9 Ziff. 10 mit § 203 ff. ebenfalls außer Acht. Private Beglaubigungszeichen sind Zeichen, die ohne Anordnung einer maßgebenden Stelle eine gedankliche Aeußerung zum Ausdrucke bringen, vorausgesetzt, daß sie nach Herkommen und Vereinbarung die Schrift zu ersetzen, bestimmt sind (anders: bloße Kennzeichen).

Die Fälschung und Unterdrückung von solchen Zufallsurkunden und privaten Beglaubigungszeichen soll nach dem EW 27, sofern sie im Hinblick auf ein bestimmtes vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht anhängiges oder anhängig zu machendes Rechtsverfahren verübt werden, gleich der Fälschung und Unterdrückung anderer Beweismittel unter dem Gesichtspunkte der Gefährdung der Wahrheitserforschung im Prozeß nach §§ 193, 194 bestraft werden. Wird die Tat dagegen nur zum Zwecke begangen, andere außerhalb des Rechtsverfahrens zu täuschen oder an der Ermittlung der Wahrheit zu hindern, so soll sie als solche straflos bleiben. Im übrigen soll es künftig genügen, Strafe erst eintreten zu lassen, wenn das gefälschte Zeichen zur Begehung irgendeiner anderen strafbaren Handlung z. B. eines

[1]) LB 2 187 ff.
[2]) RGE 1/293, 3 341, 8/193, 16/266, 17/282, 19/113.
[3]) Eberm.-Lobe S. 850 N 17, S. 840 N 1a.

Betruges verwendet wird. Letzterer Standpunkt wird besonders gerechtfertigt mit der Geringfügigkeit der Möglichkeit einer Gefährdung der Sicherheit des Rechtsverkehrs.

Den §§ 193, 194 EW 27 kommt im Verhältnis zu § 9, Ziff. 9 und 10 mit § 203 ff. Ausgleichsfunktion zu. Es soll eine Schwäche, die noch in § 9 Ziff. 9 und 10 liegt, durch die beiden §§ verdeckt werden, indem ihnen die Aufgabe zukommen soll, die restigen nicht unter § 9 Ziff. 9 und 10 mit § 203 ff. EW einreihbaren Fälle zum größten Teile in sich aufzunehmen. Es dürfte daher die Annahme irrig sein, wenn Bodenheim in Goldth. Archiv 70/39 Nr. 1 unter anderem ausdrücklich meint, daß für die Fälschung eines Liebesbriefes, der in einem Unterhaltsprozeß eine Rolle als Beweismittel spielt, im EW 25 kein strafrechtlicher Schutz besteht; denn schon der EW 25 kennt in den §§ 177, 178 den Tatbestand: „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln".[1])

Sofern eine nach § 203 gefälschte Urkunde oder ein öffentliches Beglaubigungszeichen § 9 Ziff. 9 und 10 EW Gegenstand eines Augenscheins[2]) in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht ist, fällt die Anwendung der §§ 193, 194 EW fort, sodaß nicht unbeschränkt der Augenschein durch die §§ 193, 194 EW geschützt ist. Umgekehrt ist bei Fälschung eines Augenscheinobjektes § 193 EW und nicht § 203 EW anzuwenden, wenn z. B. der Angeklagte, der volle Geistesfähigkeit besitzt, in einem gegen ihn anhängigen Strafverfahren beweisen will, daß er geistig nicht normal sei und zu diesem Zwecke in eine Urkunde nach § 9 Ziff. 9 EW wesentliche Aenderungen der Rechtschreibung macht, um auf diese Weise dem Gericht seine mangelnde geistige Ausbildung kund zu tun. Verfälschung einer Urkunde nach § 203 EW bez. 267 RSTGB ist nicht gegeben, wenn eine Aenderung in der Rechtschreibung[3]) vorliegt, daher § 203 EW hier ausgeschlossen. Doch liegt hier Verfälschung eines Beweismittels, einer Urkunde nach § 193 EW vor; durch Anderung der Rechtschreibung wird den durch das Gericht zu ziehenden Schlußfolgerungen eine andere Richtung gegeben.

3. Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht.

Die §§ 193, 194 EW haben speziell den Zweck, der Rechtsverfolgung, der Rechtsprechung, der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht, dem Recht des Staates auf Wahrheit zu dienen.

[1]) Goldt. 70, 39.
[2]) Birkmayer S. 466.
[3]) Frank S. 595 zu § 267, V 1a.

Im § 193 EW ist das Rechtsverfahren bez. die Bestimmung für ein solches vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht im Gegensatz zu § 194 EW nicht im vollem Umfange in den objektiven Tatbestand aufgenommen. § 193 EW setzt nur ein tatsächliches Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht voraus, wenn von einem ge- oder verfälschten Beweismittel Gebrauch gemacht wird; bei der Fälschung oder Verfälschung nach § 193 EW ist neben dem Vorsatz, ein Beweismittel zu fälschen oder zu verfälschen nur noch die Absicht erfordert, daß davon in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch gemacht werde. Fälschung und Verfälschung ist demnach schon vor Bestimmung in einem Rechtsverfahren ja sogar vor einem Rechtsverfahren überhaupt nach § 193 EW denkbar.

§ 194 EW erfordert dagegen für jede Handlung, daß das Beweismittel schon zur Verwendung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht bestimmt ist; daneben ist noch die Absicht vorausgesetzt, zu verhindern, daß davon in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch gemacht werde. Der Beweisgegenstand muß in § 194 EW schon zur Verwendung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht bestimmt sein, es muß also bereits jemand den Entschluß gefaßt haben, von einem Beweismittel in einem Rechtsverfahren usw. Gebrauch zu machen. Es wird nicht die Bestimmung durch das Gericht vorausgesetzt, sondern es genügt die Bestimmung durch jeden dritten, der das Recht hat, in einem Rechtsverfahren usw. ein Beweismittel zu beantragen. Dieser Entschluß kann sich darin äußern, daß sich eine Partei auf das Beweismittel beruft oder die Behörde die Beschlagnahme anordnet. Es ist aber nicht unbedingt erfordert, daß die Absicht, das Beweismittel zu verwenden, schon durch eine förmliche Erklärung oder durch behördlichen Beschluß kundgegeben worden ist; es genügt, daß ein, wenn auch nicht erklärter Wille, sich für diese Verwendung entschieden hat und der Täter diesen kennt oder doch mit ihm rechnet. Bevor dieses Beweismittel in diesem Sinne zur Verwendung bestimmt ist, kann das Vergehen des § 194 nicht begangen werden. Wenn daher die betreffende Handlung nicht den Tatbestand eines anderen Gesetzes, wie z. B. der Begünstigung oder Strafvereitelung erfüllt, muß sie straflos bleiben.

Der Schutz der §§ 193, 194 EW erstreckt sich auf jedes Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht. Der gesetzliche Tatbestand setzt nicht voraus, daß das Rechtsverfahren vor einer Behörde stattfindet, die zur eidlichen Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen usw. zu tändig ist. Die Fälschung von Beweismitteln ist auch strafbar, wenn das falsche Beweis-

mittel im Ermittelungsverfahren vor der Staatsanwaltschaft verwendet werden soll; insofern reicht die Strafdrohung weiter, als die gegen die falsche uneidliche Aussage gerichtete.[1])

4. Schuld.

Die Handlungen des § 193 EW erfordern einen verschiedenen Vorsatz. Für das Gebrauchmachen genügt der gewöhnliche Dolus. Bei der Verfälschungshandlung und bei der Fälschungshandlung ist neben dem gewöhnlichen Vorsatz ein Beweismittel zu fälschen oder zu verfälschen noch die Absicht erfordert, daß von dem ge- oder verfälschten Beweismittel in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch gemacht werde. Ob das Gebrauchmachen dann durch den Fälscher oder Verfälscher selbst oder durch einen Dritten erfolgt, ist gleichgültig. Die Fälschungs- und Verfälschungshandlung benötigt also im Gegensatz zum Gebrauchmachen einen verstärkten subjektiven Tatbestand. Diese Verschiedenheit dürfte ihren inneren Grund vor allem in Folgendem haben: Das Gebrauchmachen[2]) bewirkt unmittelbar eine Schädigung und Verletzung der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht. Die Fälschungs- und Verfälschungshandlung des § 193 EW sind von der Verletzung der Wahrheitserforschung ebenso wie im § 203 viel weiter entfernt als das Gebrauchmachen; sie umfassen einen größeren Gelegenheitskreis, schaffen nur eine Möglichkeit einer Gefährdung des Rechts auf Wahrheit; sie bilden erst den Anfang der Ausführung der Gebrauchmachung von einem ge- oder verfälschten Beweismittel, machen daher eine Präzisierung des subjektiven Tatbestandes notwendig, um wenigstens einigermaßen eine Gleichstellung mit der Gebrauchmachungshandlung bezüglich der Strafdrohung rechtfertigen zu können.

Der § 194 EW 27 erfordert wie die Fälschung und Verfälschung nach § 193 EW neben einem gewöhnlichen Vorsatz, ein Beweismittel zu vernichten, zu beschädigen, zu beseitigen oder zu unterdrücken, die Absicht, zu verhindern, daß davon in einem Rechtsverfahren vor eine Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch gemacht werde. Dabei genügt wie bei § 193 EW die Absicht, daß das vom Täter gewollte Ziel keineswegs das alleinige und Endzweck seines Handelns gewesen zu sein braucht; eine derartige bestimmte Willensrichtung kann vielmehr in der Regel schon dann angenommen werden, wenn der Täter die Benachteiligung als unvermeidliche Folge seines Tuns erkannt und trotzdem die Tat begangen hat.

[1]) Kadecka in Asch. und Kohl. S. 278.
[2]) Eberm. S 856 zu § 267 N 31.

Die Handlungen des § 194 EW 27 erschweren, gefährden m. E. die Beweismöglichkeit, die Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde usw. zum mindesten ebenso, wenn nicht mehr als die Fälschung und Verfälschung des § 193 EW; wenn ich ein Beweismittel verfälsche, so ist eher die Möglichkeit vorhanden, die Gefahr einer Verletzung der Wahrheitserforschung zu beseitigen, indem man die Verfälschung unter Umständen erkennen kann, während man bei Vernichtung eines Beweismittels keine Möglichkeit mehr hat, das Beweismittel herbeizubringen[1]). Trotzdem enthält § 194 EW im Gegensatz zur Fälschung und Verfälschung des § 193 EW eine einschneidende Einschränkung seines Anwendungskreises.

§ 194 EW fordert, wie schon oben erwähnt, neben einer Verfügungsbeschränkung noch, daß das Beweismittel schon zur Verwendung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht bestimmt ist. Wäre es nicht besser, auch im § 193 EW, um Fälschung und Verfälschung eines Beweismittels der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren usw. näher zu bringen, um den Anwendungskreis genauer zu bestimmen, wenn sie schon selbständig mit Strafe bedrohte Delikte sind, das Rechtsverfahren bez. die Bestimmung für ein solches auch hier in den objektiven Tatbestand aufzunehmen, indem man ungefähr folgendermaßen formuliert: Wer abges. . . . in einem Rechtsverfahren ein Beweismittel fälscht oder ein solches, das schon für ein Rechtsverfahren bestimmt ist, verfälscht in der Abs. . . . ? Kadecka in Asch. u. Kohl,[2]) macht den Vorschlag für beide §§ 194 u. 193 EW, also für die Fälschung und Verfälschung des § 193 EW und für die Unterdrückungshandlungen des § 194 einen konzentrierteren Absichtswillen festzulegen, um all diese Handlungen ebenfalls der Beeinflussung der Entscheidung näher zu bringen. Er ist der Ansicht, daß zur Strafbarkeit nicht die Absicht genügen solle, daß von dem gefälschten Beweismittel in einem Rechtverfahren vor einer Behörde Gebrauch gemacht werde oder daß von dem unterdrückten Beweismittel in einem solchen Verfahren nicht Gebrauch gemacht werden könne, sondern es solle die Absicht erforderlich sein, durch diesen Gebrauch oder durch die Unterdrückung des Beweismittels die Entscheidung der Behörde nach einer bestimmten Richtung zu lenken.[3])

---

[1]) Weismann Ver. Dar. B. VII. S. 393 vor Nr. 2.

[2]) Asch. u. Kohl. S. 280 u. 281 o.

[3]) So auch Entwurf eines Strafgesetzb. für die vereinigt. Staaten § 92, V. Dar. VII. S. 327 Nr. 3.
Schweizerischer Entwurf v. 1903 Art. 199, V. Dar. VII S. 316 Nr. IX.

5. Handlungen.

Ein Beweismittel kann nach § 193 EW 27 gefälscht werden, wenn ein falsches Beweismittel mit dem Schein der Echtheit hergestellt wird, wenn es vom Täter erst geschaffen werden muß, z. B. er erzeugt eine früher nicht vorhandene Fußspur[1]).

Ein Beweismittel wird nach § 193 EW 27 verfälscht, wenn ein bereits vorhandenes Beweismittel in solcher Weise verändert wird, daß dadurch den daraus zu ziehenden Schlußfolgerungen eine andere Richtung gegeben wird, z. B. an einem vom Täter am Tatort zurückgelassenen Werkzeug werden Zeichen angebracht, die auf eine andere Person hinweisen. Diese Veränderung darf jedoch nicht so weit gehen, daß dem Beweismittel der ihm innewohnende Beweiswert genommen wird, den daraus zu ziehenden Schlußfolgerungen eine andere Richtung gegeben wird.

Ein Gebrauchmachen[2]) nach § 193 EW 27 liegt vor, sobald der Behörde oder dem Schiedsgericht in einem Rechtsverfahren das Beweismittel zugänglich gemacht wird, ihr die Möglichkeit der Kenntnisnahme gewährt ist.

Ein Beweismittel wird nach § 194 EW 27 vernichtet[3]), wenn der Charakter des Beweismittels nicht mehr zu erkennen ist, wenn es aufgehört hat, als Beweismittel zu existieren.

Beschädigt wird ein Beweismittel, wenn seine Beweiskraft gemindert wird, sei es, daß sein äußerer Bestand oder sein materieller Gehalt betroffen wird. Die Beschädigung eines Beweismittels kann den äußeren Tatbestand einer Verfälschung eines Beweismittels nach § 193 EW erfüllen, nämlich dann, wenn das beschädigte Beweismittel nun ganz andere Schlußfolgerungen ergibt, wie ohne Beschädigung. Die Verfälschung setzt jedoch voraus Absicht, von dem verfälschten Beweismittel in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch zu machen, während die Beschädigung auf Verhinderung der Gebrauchmachung von dem Beweismittel gerichtet ist. Idealkonkurrenz kann daher lediglich nur beim Zusammentreffen beider Willensrichtungen und bei Gegebensein der nach § 194 EW erforderlichen Verfügungsbeschränkung gegeben sein. Idealkonkurrenz der Beschädigung nach § 194 EW mit Sachbeschädigung § 326 EW dürfte wie bei § 274 Ziff. 1 RSTGB auch hier ausgeschlossen sein, da § 194 EW hier als Spezialgesetz in Frage kommt. Sofern natürlich durch die Beschädigung der Beweiswert der Sache nicht beeinträchtigt wird, findet § 326 EW Anwendung.

[1]) Fälschung nach EW 27 ist identisch mit fälschlicher Anfertigung nach RSTGB.
[2]) Frank S. 598, Ziff. 2, Eber. 856, Ziff, 31.
[3]) Binding 2/299, Eber. S. 875, Nr. 4.

Unterdrückt nach § 194 EW 27 wird ein Beweismittel, wenn anderen die Benutzung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht vorenthalten oder entzogen wird. Diese Entziehung kann durch jedmögliche Handlung, so bes. durch Verheimlichen oder Verschweigen geschehen.[1])

Die Beseitigung eines Beweismittels nach § 194 EW 27 setzt n. h. M. eine örtliche Entfernung, ein Fortschaffen von einem anderen Ort, vom bisherigen Verwahrungsort voraus.[2]) Der EW 27 hat diesen Begriff allgemein eingeführt (§§ 91, 132, 133, 134) mit der Begründung, die zwischen den verwandten Bestimm,ungen ungerechtfertigten und verwirrenden Verschiedenheiten zu beseitigen,[3]) und mit Recht. Diese §§ kennen wie die §§ 133, 137, 288, 348 Abs. 2, 367 Ziff. 1 RSTGB, 239, 242 Ko entweder ein Vertrauensverhältnis oder ein örtliches Verwahrungsverhältnis oder beides zusammen oder irgend eine Art von tatsächl cher Verfügungsbeschränkung, so daß eine örtliche Entfernungshandlung ein nicht allzu seltener Fall ist und daher wohl eine gesetztl. Festlegung des Begriffes „Beseitigung" geradeso wie „Vernichtung" usw. als eine besondere Art des Unterdrückens am Platze sein dürfe.

Der § 134 EW 27, der in Ergänzung der §§ 193, 194 EW die Verfälschung und Unterdrückung von Beweismitteln im Amte behandelt, hat die Verfälschungs-, die Beschädigungs- Unterdrückungs-, Beseitigungs- und Vernichtungshandlung tatbestandlich in einen § zusammengezogen. Ob ein solches Verfahren für die allgemeinere Norm der §§ 193, 194 EW zweckmäßig wäre ,ist Sache der Gesetzestechnik. Abschrecken vor diesem Schritte könnte lediglich der im § 134 EW nicht enthaltene Gebrauchmachungstatbestand des § 193 EW, die im § 194 EW im Gegensatz zu § 193 EW vorgesehene Verfügungsbeschränkung, ferner die Verschiedenheit des objektiven Tatbestandes bezügl. des Rechtsverfahrens vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht im § 193 EW. An eine Vereinfachung des objektiven Tatbestandes der §§ 193, 194 EW wie bei § 134 EW darf nicht gedacht werden, da diese §§ dadurch noch viel dehnbarer würden.

Der Versuch ist weder bei der Fälschung des § 193 noch bei der Unterdrückung des § 194 strafbar, da diese Delikte Vergehen und nicht ausdrücklich mit Strafe bedroht sind. § 26 EW 27.

---

[1]) RGE 1/159, Asch. u. Kol. S. 293, dazu noch V. Dar. VII, S. 395.
[2]) RGE 22,242, 56 118. Hälschner 2,261 sagt:
Unterdrücken sei gleich Beseitigung.
v. Liszt: S. 556 Unterdrücken umfasse Verheimlichen und auch Beseitigung.
[3]) Begr. zum EW 27 S. 109.
Auch Art. 199 EW der Schweiz von 1903 kennt den Begriff „beseitigen".

Vollendet sind diese Delikte, wenn der Schuld des Täters entsprechend sämtliche Merkmale ihrer äußeren gesetzl. Tatbestände verwirklicht sind, § 193 EW also, wenn die Fälschungs- oder Verfälschungshandlung einerseits oder die Gebrauchmachung andererseits, § 194 EW wenn die Unterdrückungs-, Beseitigungs-, Vernichtungs- oder Beschädigungshandlung abgeschlossen ist.

Der Verfasser des EW 27 hat der Fälschung und Verfälschung eines Beweismittels nach § 193 EW, die in der Absicht vorgenommen wird, daß davon in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht Gebrauch gemacht werde, die Stellung einer selbständigen mit Strafe bedrohten Handlung gegeben. Schon der EW 25 stellte die Fälschung oder Verfälschung eines Beweismittels der Gebrauchmachung bezüglich der Strafdrohung gleich, indem es auch dort schon hieß: „Wer ein Beweismittel fälscht, verfälscht oder davon Gebrauch macht."

Die EW, EW 25, 27 sehen ebenfalls in der Fälschung oder Verfälschung einer Urkunde oder eines öffentlichen Beglaubigungszeichens im Gegensatz zum geltenden Strafrecht und zu § 239 EW 13, § 237 EW 19 je ein selbständiges, vollendetes Delikt. § 187 EW 25, § 203 EW 27.

In der Praxis[1]) betrachtet man diese Handlungen, wenn sie beendet sind, als bloße Versuchshandlungen; in der Literatur ist letzteres sehr strittig. Nach einer Meinung[2]) sollen die Umstände des Falles entscheiden, ob in der Fälschung oder Verfälschung einer Urkunde eine straflose Vorbereitung oder schon ein Versuch liegt. Andere sind der Ansicht,[3]) ein strafbarer Versuch soll erst dann gegeben sein, wenn mit der Gebrauchmachung begonnen wird. Versuch bejahen unter anderen Frank[4]), Binding[5]), Allfeld[6]) und Liszt.[7]) Für § 267 RSTGB ist dieser Streit bedeutungslos, da hier der Versuch straflos ist. Doch spielt diese Unterscheidung im § 268 RSTGB wegen dessen Verbrechensnatur eine Rolle.

Daß die Verfasser der EW, EW 25 und 27 in den §§ 187, bez. 203 Abs. 1 statt dem Wörtchen „und" „oder" setzten, der Urkundenfälschung den Charakter eines zweiaktigen Deliktes[8]) nahmen, begründen sie mit Folgendem: Der Standpunkt der bisherigen Gesetzgebung in dieser Beziehung sei nicht ganz einwandfrei; während zu dem Tatbestand des Vergehens

[1]) RGE 16/133, 44/90.
[2]) Hälschner 2/553.
[3]) Baumgarten S. 413, V. Dar. 6/61.
[4]) Frank S. 604 zu § 268 N II.
[5]) Binding LB II 1 S. 248,
[6]) Allfeld S. 522.
[7]) Liszt S. 553 IV.
[8]) Binding II/226.

der §§ 267, 268 RSTGB Fälschung oder Verfälschung und Gebrauchmachung erfordert sei, so daß die bloße Fälschung in § 267 RSTGB straflos bleibe und im Falle des § 268 RSTGB die bloße Fälschung nur als Versuch bestraft werden könne (bestritten), genüge nach § 275 N 2 RSTGB das Fälschen ohne Gebrauchmachen. Dasselbe sei sogar bei dem nur als Uebertretung behandelten Delikte des § 363 RSTGB der Fall. Es sei mehr Gewicht auf die Fälschung und Verfälschung zu legen. Die Urkundendeliktstatbestände seien nicht umsonst mit „Urkundenfälschung" gesetzl. überschrieben. Gerade die Fälschung oder Verfälschung sei die Grundlage für die Begehung der verschiedensten rechtswidrigen strafbaren Handlungen, die durch sie verübte Wahrheitsentstellung sei für den Rechtsverkehr und für die Rechtssicherheit gefährlich. Ferner erwähnte die Begründung zum EW 27, daß sehr viele ausländische Gesetzgebungen schon die Fälschung an sich mit Strafe bedrohen, nicht erst den Gebrauch der falschen Urkunde.

Ich glaube bestimmt annehmen zu dürfen, daß die gleichen für die Fassung der §§ 187, bez. 203 EW 25, 27 genannten Gründe die Verfasser der EW, EW veranlaßt haben, dem § 193 EW 27 ebenfalls den Charakter der Einaktigkeit zu geben.

Ich schließe dies vor allem aus der Gleichartigkeit der Handlungen des § 203 Abs. 1 EW und der § 193 EW aus der Gleichwertigkeit des Verhältnisses derselben zum zu schützendem Rechtsgute (hier Rechtspflege, dort Rechtsverkehr, beide Recht auf Wahrheit), ferner aus der Gleichartigkeit und Gleichwertigkeit des Objektes (beide Beweismittel bestimmt, in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht zu dienen).

Es soll nicht meine Aufgabe sein, zu prüfen, ob die Gründe für die sich daraus ergebende Veränderung des Urkundendeliktstatbestandes stichhaltig sind, sondern im Folgenden werde ich mich damit begnügen, rein objektiv die Gründe für und gegen die gesetzl. Verselbstständigung der Fälschung und Verfälschung von Beweismitteln in § 193 EW vorzubringen und gegenseitig abzuwägen. Einer grundsätzlichen Stellungnahme möchte ich mich wegen der theoretischen Unlösbarkeit der Frage, welchen Grad der Gefährdungsmöglichkeit die Fälschung, bez. Verfälschung eines Beweismittels eigentlich schaffen, enthalten.

Ein ohne Zweifel für § 203 Abs. 1 EW maßgebender Grund, nämlich daß die §§ 275 N 2 u. 363 RSTGB schon die Fälschung und Verfälschung allein mit Strafe bedrohen, dürfte für § 193 EW von vorneherein wegfallen. Wenn es auch vielleicht zur

Sicherung des Rechtsverkehrs nötig sein sollte, solche Tatbestände allein für die Fälschung oder Verfälschung einzelner Urkundsarten (wie z. B. der öffentlichen, im Gegensatz zu privaten) zu schaffen, weil die Fälschung, bez. Verfälschung gewisser Urkundsarten die Rechtssicherheit mehr bez. häufiger als gewöhnlich gefährden, so ist es deshalb noch keineswegs gerechtfertigt, in § 193 EW 27 ebenfalls die Fälschung und Verfälschung eines Beweismittels, das ausschließlich nur einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht dienen soll, zu einem selbständigen Delikt zu charakterisieren; denn die Beweismittel, die hier in Betracht kommen, stehen sich alle ausnahmslos gleichwertig gegenüber, keine genießt eine Vorzugsstellung, alle sollen dem Recht auf Wahrheit in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht gleichmäßig dienen. Ein Bluttropfen, Haare am Werkzeug, am Kleid des Angeklagten können ebenso ja sogar eher den Mord aufdecken, wie ein goldener Ring. Eine Unterscheidung zwischen öffentlichen und privaten, privilegierten und gewöhnlichen Augenscheinsobjekten gibt es eben nicht. Jedes ist gleichmäßig zur Verletzung oder Gefährdung der Wahrheitserforschung geeignet.

Damit entfällt nun für § 193 EW 27 auch der Grund, daß mehrere Partikulargesetze[1]) und ausländische Strafgesetze[2]) im Gegensatz zu privaten Urkunden bei öffentlichen Urkunden im Interesse größerer Sicherung des Rechtsverkehrs die Fälschungs- bez. Verfälschungshandlung als selbständig mit Strafe bedrohte Handlungen betrachten.

Es muß zugegeben werden, daß zu Gunsten der derzeitigen Fassung des § 193 EW 27 viele Gründe sprechen. § 193 EW bietet in dieser Fassung eine Erleichterung für die Auslegung des räumlichen und zeitlichen Geltungsgebietes des Gesetzes. Zeit und Ort des Deliktes können viel genauer festgestellt werden. Was den Versuch betrifft, wäre die Rechtswissenschaft der schwankenden Erwägung überhoben, ob die Fälschung oder Verfälschung im einzelnen Falle nur straflose Vorbereitungshandlung oder schon als Versuch zu betrachten sei. Auch für die Teilnahme[3]) würden gewisse Unklarheiten bei gesetzl. Verselbständigung der Fälschung und Verfälschung von Beweismitteln wegfallen, deren Fälle eingeschränkter werden.

---

[1]) Hannover 1840 Art. 196—199), Braunschweig 1840 (§§ 131, 143, 134) Sachs.-Alt. 1841 (Art. 247—252).

[2]) Türk. Strafgb. 1926 (§ 339 ff. 345), Italien Vor EW 1928 (Art. 474, 482.) Italien 1889 (Art. 278, 280). Ungarn 1878 (§ 391, 401). Schweiz: Wallis 1858 (Art. 171 ff.) Luzern 1860 (Art. 134 ff.) Genf 1874 (Art. 124 ff.)

[3]) Goldt. A.38/432,

Ferner haben viele Landesgesetze[1]) und ausländische Gesetze[2]) die gleiche selbständige tatbestandliche Regelung der Verfälschung und Fälschung für gut befunden.

Doch all diese dafürsprechenden Gründe vermögen noch nicht zur Stellungnahme über die Zweckmäßigkeit der gesetzl. Verselbständigung der Fälschung und Verfälschung zu bewegen, solange nicht das Verhältnis dieser Handlungen zu dem zu schützenden Rechtgute herausgeschält ist.

Henke[3]), Mittermaier[4]), Zirkler[5]) und andere sind der Ansicht, daß die Verfälschung und Fälschung selbst noch keine Verletzung oder ernstere Gefährdung eines Rechtsgutes, des Rechts auf Wahrheit enthalte, während Feuerbach[6]), Birnbaum[7]) die Ansicht vertreten, die Vollendung müsse schon in der Fälschung oder Verfälschung gesetzt werden, da die in der Fälschung als solche liegende Wahrheitsentstellung bedenklich und gefährlich sei.

Das gemeine Recht stellte sich fast ausschließlich auf den Standpunkt[8]), daß erst durch die Gebrauchmachung eine Schädigung entstehe, daß durch die Fälschung erst die Möglichkeit einer Schädigung geschaffen werde, die aber noch nicht zur selbständigen Bestrafung genüge.

Das geltende Recht ist nicht der Ansicht Feuerbachs gefolgt, sondern hat sich nach Henke davon leiten lassen, daß die Fälschung noch keine Verletzung oder Gefährdung des Rechtsgutes enthalte, sondern daß erst das Gebrauchmachen das Recht auf Wahrheit verletze. Ebermeyer[9]) sagt ausdrücklich: „nicht schon durch die Fälschung, erst durch das Gebrauchmachen

---

[1]) Codex iuris bavarici criminalis Teil I Cap. 9, § 2.
Constitutio criminalis Theresania Teil III Art. 72 § 3,
Bayern 1813, (Art. 266, 337),
Oldenburg 1814, (Art. 266, 342),
Sachsen 1813 (247, 249—252).

[2]) Frankreich: code penal 1791, code penal 1810,
England: Consolidationsgesetze v. 1861 (24 u. 25 vict. cap 98 N 29)
Amerika: Bundesgesetz von 1790, Sektion 4,
Belgien: code penal belge 1867, (Art. 196),
Niederlande: 1881, (Art. 225),
Schweiz: Bern 1866 (Art. 104 ff.),
Freiburg: 1868, (Art. 170.)

[3]) Handbuch des Kriminalrechts III. B. S. 23.

[4]) Mittermaier zu Feuerbachs Lehrbuch § 415.

[5]) Archiv des Criminalrechts 1840 S. 60.

[6]) Lehrbuch 2, Auflage Gießen 1834. S. 374.

[7]) Archiv des Criminalrechts 1834 S. 557 ff.

[8]) Damhouder: Praxis rerum criminalium Antw. 1616 Cap 124 n. 10
Carpzow: pract. nova rer. crimin. pars guäst. 93 n. 62.

[9]) Eberm. S. 856 N 31, Frank S. 604 zu § 268 II.

zum Zwecke der Täuschung wird das Rechtsgut, das durch die Bestimmung der Urkundenfälschung geschützt werden soll, verletzt und gefährdet, erst mit der Gebrauchmachung ist der Erfolg eingetreten, die Straftat vollendet."

Viele der Geschichte anheimgefallene und ausländische Strafgesetze[1]) haben ebenfalls den Standpunkt vertreten, daß zur Vollendung unbedingt Gebrauchmachung erfordert sei.

Vor einer gesetzl. Verselbständigung der Fälschungshandlung schreckte hier vor allem noch das Moment ab, daß die bei der Fälschung erforderliche Absicht, von der verfälschten Urkunde Gebrauch zu machen, äußerst schwer nachgewiesen werden kann.

Die EW, EW 27 und 25 haben die bisherige Regelung fallen lassen und sich der Ansicht Feuerbachs angeschlossen; ob mit Recht muß dahingestellt bleiben; sicherlich hat diese Ansicht etwas für sich, wenn sie sagt, daß die Fälschung und die Verfälschung eines Beweismittels für die Wahrheitserforschung bedenklich und gefährlich sei, daß daher für diese Handlungen eine selbständige Strafdrohung geschaffen werden müsse.

Doch auch diese Ansicht muß zugeben, daß die Fälschung noch lange nicht im gleichen Verhältnis zum zu schützenden Rechtsgut steht wie das Gebrauchmachen.

Aschr. u. Kohl.[2]) betrachten die Fälschungs- und Verfälschungshandlung als selbständige mit Strafe bedrohte Vorbereitungshandlungen. Tritt man dieser Ansicht bei, dann gilt nicht nur für § 203 EW, sondern auch für § 193 EW der im Strafrecht geltende Grundsatz[3]): Wenn ein Gesetz ausnahmsweise eine bloße Vorbereitungshandlung für strafbar erklärt, so findet es keine Anwendung, falls die Handlung in das Stadium des Versuches eingetreten ist oder wenn sie vollendet worden ist. Wenn daher der Fälscher selbst nach § 193 EW von dem von ihm gefälschten Beweismittel Gebrauch macht, dann kann er nur wegen Gebrauchmachung nach § 193 EW bestraft werden und nicht wegen Fälschung. Die Fälschung könnte sich höchstens bei der Strafzumessung innerhalb des Strafrahmens bemerkbar machen. Das Gebrauchmachen schließt also die Fälschung und Verfälschung nach § 193 aus; es ist in § 193 EW ein zweiter Fall einer Subsidiarität und zwar einer stillschweigenden enthalten.

Angenommen, die Fälschungs- und die Verfälschungshandlungen liegen dem zu schützenden Rechtsgute näher als bloße

[1]) Württemberg 1839 (Art. 219, 358). Hessen-Dar. 1841. (Art. 385, 386)
Baden 1845 (§§ 423, 430), Preußen 1851 (§ 247)
Lübeck 1863 und Oesterreich 1852 (§§ 199, 201)
Schweiz: Graubünden 1859 (Art. 178 ff.), Zug 1876 (Art. 61 ff.)

[2]) A. u. K. S. 291, 292, Hier. Frank S. 604 zu § 268 II.

[3]) Frank S. 222 zu § 732 ba.

Vorbereitungshandlungen[1]), dann bedeuten diese Handlungen, die hinter dem tatsächlich beabsichtigten Erfolge der Gebrauchmachung zurückbleiben, den Anfang der Ausführungshandlung der Gebrauchmachung von einem ge- oder verfälschten Beweismittel. Versuch und Vollendung fallen hier zusammen[2]). Entgegen seinem Willen hat hier der EW, wenn es auch nicht heißt: „wer es unternimmt", einen Unternehmungstatbestand geschaffen. Auch hier liegt wie oben ein Fall der Subsidiarität vor, wenn Fälscher und der Gebrauchmachende identisch sind.

Es stehen sich hier zwei Meinungen gegenüber; die eine sagt, die Verfälschungshandlung sei eine Vorbereitungshandlung, die andere — welche die Meinung der Praxis sein dürfte, wenn sie den gleichen Standpunkt einnimmt wie bei der Urkundenfälschung des geltenden Rechtes (§ 267 RStGB) — behauptet, sie sei eine Versuchshandlung. Dieser Widerstreit, der zwar praktisch bei selbständig gesetzl. Regelung der Fälschung oder Verfälschung nach § 193 EW nicht spürbar ist, könnte leicht ausgeglichen werden, wenn man den Begriff: „Unternehmen" nach Köhler[3]) und Wernburg[4]) dahin erweitert, indem man sagt, die Fälschung oder Verfälschung seien die letzten Vorbereitungshandlungen nämlich diejenigen, an die sich die ersten Ausführungshandlungen unmittelbar anschließen sollen. Sicherlich würden dann die Vertreter der Ansicht, daß die Fälschungshandlung Vorbereitungshandlung sei, sich zur Unternehmungshandlung bekennen, da sie auf jeden Fall zugeben müssen, daß diese Handlungen sehr nahe am Anfang der Ausführung liegen.

Ein maßgebender Grund, der gegen die gesetzl. Verselbständigung der Fälschungshandlung bei der Urkundenfälschung geltend gemacht werden kann, nämlich daß § 203 EW 27 schon den Versuch ausdrücklich mit Strafe bedroht, muß für § 193 EW entfallen. § 193 EW erklärt im Gegensatz zu § 203 EW den Versuch nicht für strafbar. Wenn daher die Fälschung und die Verfälschung mit der Gebrauchmachung in § 193 EW einen Deliktstatbestand bilden würde, dann könnte auf keinen Fall der Fälscher strafrechtlich verfolgt werden. § 193 EW müßte daher, falls eine Verbindung der Fälschung mit der Gebrauchmachung erfolgen sollte, den Versuch ausdrücklich für strafbar erklären.

Als die wesentlichsten Gründe gegen die Verselbständigung der Fälschung und Verfälschung nach § 193 EW ergeben sich demnach einmal die schwere Beweisbarkeit der Absicht, von dem Beweismittel Gebrauch zu machen; ferner, daß die Verfälschung

[1]) Frank S. 604, z. § 268 II.
[2]) RGE 42/266, 52/9 u. 45.
[3]) Golt. A. 51 140.
[4]) Gericht, S. 86/17.

und Fälschung trotz Absicht der Gebrauchmachung nur die Möglichkeit einer Gefährdung der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht schaffen, also sehr weit vom Ziele der Rechtsgutsverletzung liegen, während die Gebrauchmachung die Schädigung, die Verletzung erst unmittelbar herbeiführt; ferner, daß die Fälschungs-, Verfälschungshandlung einerseits und das Gebrauchmachen andererseits trotz der Verschiedenheit ihres Verhältnisses zum Rechtsgut bezüglich der Strafdrohung gleichgestellt sind.

Sämtliche Handlungen der §§ 193, 194 EW 27 haben ein Ziel, nämlich die Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht zu verletzen oder zu gefährden. Die Einheit dieses Zieles, dieses Rechtsgutes ist viel beschränkter, viel genauer präzisiert als bei der Urkundenfälschung; denn dort handelt es sich um die Verletzung und Gefährdung der ganzen Rechtssicherheit und des gesamten Rechtsverkehrs. Dieser Umstand spielt vor allem bei der Frage, ob Fortsetzung der Handlung oder Mehrheit der Tat eine Rolle. Denn bei den §§ 193, 194 EW ist aus diesem Grunde die Einheit des Zieles und des Vorsatzes viel konzentrierter und deshalb leichter und genauer festzustellen, als bei der Urkundenfälschung. Man wird daher fast ausschließlich bei mehreren Fälschungshandlungen einerseits, bei mehreren Gebrauchmachungshandlungen andererseits, begangen in einem Rechtsverfahren — also auch in einem zeitlichen Zusammenhang — vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht wegen Gleichartigkeit der Handlung, wegen Einheit des auf dasselbe Rechtsgut gerichteten Vorsatzes und des Rechtsgutes selbst ein fortgesetztes Vergehen nach § 193 EW 27 anzunehmen haben. Zweck des Angeklagten ist es, unter allen Umständen frei zu kommen; Zweck des Zeugen oder eines Dritten ist es, den Angeklagten frei zu bringen. Allein aus diesem Grunde begehen sie die Gebrauchmachungshandlungen nach § 193 EW; dieses Verhalten des Angeklagten bildet eine natürliche Einheit, eine Ausnutzung der gleichen Gelegenheit. Bei mehreren Gebrauchmachungshandlungen an einem und demselben Beweismittel in einem Rechtsverfahren usw. kann es sogar überhaupt zweifelhaft sein, ob hier ein fortgesetztes Vergehen, ob hier Realkonkurrenz möglich ist; auch der Verfasser des EW kann an den Gebrauch des falschen Beweismittels als eines auf die Dauer, also auf evtl. wiederholten Gebrauch berechneten Beweismittels in einem Rechtsverfahren gedacht haben[1]).

Auch bei mehreren Handlungen des § 194 EW kommt man in den meisten Fällen zu einem fortgesetzten Delikt. Unzweifelhaft dürfte dies sein, wenn mehrere Handlungen des § 194 EW

[1]) Binding II 1 S. 254.

gleichartig an einem Beweismittel in einem Rechtsverfahren begangen werden, z. B. mehrere Beseitigungs-, mehrere Beschädigungshandlungen. Auch wenn der Täter in einem Rechtsverfahren einmal ein Beweismittel beschädigt, mehrmals beseitigt oder unterdrückt, so dürfte dies bei der Einheit des Vorsatzes und des Rechtsgutes der Annahme eines fortgesetzten Vergehens keinen Abbruch tun. Denn alle Handlungen des § 194 EW sind als gleichwertige Begehungsformen der Unterdrückung anzusehen[1], die eine alternative Festellung zulassen. Man kann sie daher mit gutem Gewissen als im wesentlichen Gleichartige Handlungen charakterisieren.

6. Strafe.

Die §§ 193, 194 EW 27 sind mit Gefängnisstrafe bedroht. Nach § 35 Abs. 2 EW ist die Mindeststrafe eine Woche, Höchststrafe fünf Jahre.

Der Richter kann in gewissen Fällen des § 74 mit § 73 EW, wenn höchstens eine Gefängnisstrafe von drei Monaten verwirkt ist, auf Geldstrafe allein erkennen. Ferner kann nach § 72 EW statt auf Gefängnis nur auf Einschließung verurteilt werden, wenn der Täter ausschließlich aus achtenswerten Beweggründen gehandelt hat und die Tat nicht schon wegen Art und Weise ihrer Ausführung oder wegen der vom Täter verschuldeten Folgen besonders verwerflich ist. Bei Verurteilung zu Gefängnisstrafe oder Einschließung bis zu sechs Monaten oder zur Geldstrafe kann das Gericht nach § 40 EW, wenn die Voraussetzungen der §§ 41 ff. gegeben sind, bedingten Straferlaß gewähren oder nur unter Schutzaufsicht stellen.

Auch die Strafschärfungsmöglichkeiten sind sehr zahlreich. Nach §§ 38 mit 67 EW kann der Täter neben der Gefängnisstrafe auch zur Geldstrafe verurteilt werden, wenn die Tat auf Gewinnsucht beruht. Als Nebenstrafe ist nach § 47 EW die Unfähigkeitserklärung zur Bekleidung öffentlicher Aemter möglich, wenn eine Gefängnisstrafe von mindestens drei Monaten verwirkt ist. Wenn eine Gefängnisstrafe von mindestens einem Jahre verwirkt ist, dann kann nach § 49 Abs. 3 EW auch auf Unfähigkeit des Wahl- und Stimmrechtes erkannt werden. Ferner können Sachen, die zur Begehung der Handlungen der §§ 193, 194 EW gebraucht werden oder dazu bestimmt sind, sofern sie dem Angeklagten gehören, eingezogen werden. § 52 EW.

Nach dem EW 25 war der § 179 (tätige Reue) auch für Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln §§ 177, 178 anwendbar. Danach konnte die für die Fälschung und Unterdrückung festgesetzte Strafe nach freien Stücken gemildert werden,

[1]) RGE 40/114.

wenn der Täter freiwillig die durch die Fälschung des Beweisweismittels oder durch Unterdrückung eines solchen verheimlichte Tat aufdeckte. Im EW 27 ist der diesbezügliche § 190 nur für die falsche uneidlche Aussage und nicht für §§ 193, 194 EW anwendbar, also eine derartige Möglichkeit einer Strafmilderung ausgeschlossen. Durch die tatbestandl. Verselbständigung der Fälschung und Verfälschung, durch das Zusammenfallen des Versuches derselben mit der Vollendung ist ein Rücktritt von der Verfälschungs- und von der Fälschungshandlung nicht mehr möglich.[1]) Dem Täter ist keine Anregungsmöglichkeit gegeben, den Eintritt der Folgen der Fälschungshandlung, eine falsche Entscheidung oder Verfügung oder einen Rechtsnachteil eines anderen zu verhindern.

Die §§ 193, 194 EW stehen in sehr vielen Fällen mit den Delikten der Verleumdung, der üblen Nachrede, des Prozeßbetruges, der falschen Anschuldigung und Begünstigung im Verhältnis der Idealkonkurrenz; somit werden für die §§ 193, 194 EW die Fälle einer Strafschärfungsmöglichkeit wesentlich gesteigert, da nach dem EW 27 künftig nicht nur für die Realkonkurrenz, sondern auch für die Idealkonkurrenz das Asperationsprinzip Anwendung finden soll. §§ 65, 66 EW.

Mehrere Fälschungshandlungen oder mehrfaches Gebrauchmachen nach § 193 EW, ferner die Handlungen des § 194 EW werden, wie schon oben erwähnt, naturgemäß in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht meistens als fortgesetzte Vergehen zu betrachten sein. Wegner[2]) sieht entgegen der Ansicht des geltenden Strafrechtes für das fortgesetzte Vergehen das Asperationsprinzip und daher auch für die §§ 193, 194 EW die Möglichkeit einer besonders häufigen Strafschärfung vor.

Die §§ 193 und 194 EW 27 enthalten eine Strafdrohung mit Gefängnis allein. Damit stellt der Verfasser des EW die §§ 193 und 194 EW auf eine höhere Stufe, wie die nach geltendem Rechte als Strafgesetze zum Schutze der Rechtspflege angesehenen Delikte der Begünstigung § 257 RSTGB, 200 EW und der Strafvereitelung § 257 bez. 201 und wie das nach dem EW geltende Delikt gegen die Rechtspflege der falschen Anschuldigung des § 192 Abs. 2; denn diese letztgenannten Delikte lassen wahlweise neben Gefängnis auch die Verurteilung zu einer Geldstrafe zu. Einen durchschlagenden Grund für die Verschiedenheit der Strafdrohungen obengenannter Delikte sehe ich nicht, im Gegenteil: § 200 EW schützt neben der Rechtspflege noch ein weiteres Rechtsgut, das Vermögen, § 192 Abs. 2 kann nicht nur begangen werden, indem der Täter durch Fälschung eines Be-

[1]) Eberm. S. 220 zu § 46, 2e, RGE 10/324.
[2]) Asch. und Kohl S. 184, 185.

weismittels wider besseres Wissen einer Behörde die Begehung einer strafbaren Handlung vortäuscht, sondern auch dann, wenn der Täter durch jedmögliche Handlung eine derartige Täuschungshandlung verübt. Der Grad der Verletzung der Rechtspflege dürfte zum mindesten bei den §§ 200, 192 Abs. 2, 193, 194 EW der gleiche sein. Sogar bei den schwerwiegenden Delikten gegen die Allgemeinheit, gegen die öffentliche Ordnung und Sicherheit, gegen den religiösen Frieden §§ 171, 180 f EW ist nach dem EW 27 neben einer Freiheitsstrafe noch die Drohung einer Geldstrafe zugelassen.

Wäre es nicht billiger, auch in den §§ 193, 194 EW 27 eine Strafdrohung mit Gefängnis wahlweise mit Geldstrafe zu gestatten, zumal es Wille des EW 27 war, die seit über vierzig Jahren in der Strafrechtwissenschaft beobachteten Bestrebungen, die Geldstrafe in steigendem Maße zu verwenden, weiter zu fördern, um so die kürzeren Freiheitsstrafen in noch größerem Umfange entbehrlich zu machen?

II. Abschnitt.

B. Notwendigkeit.

1. Rechtsvergleichung.

Nach Berührung einzelner Auslegungsmöglichkeiten des Inhaltes der §§ 193, 194 EW 27 ist die Notwendigkeit einer diesbez. Regelung überhaupt zu prüfen.

Es soll hier meine Aufgabe sein, einzelne vorgebrachte und vorbringbare Gründe, die für die Notwendigkeit einer diesbez. Regelung sprechen können, kritisch zu betrachten Im allgemeinen sollen sämtliche Darlegungen für beide §§ 193, 194 EW einheitlich gelten.

Zunächst Betrachtungen rechtsvergleichender Natur:

Die EW, EW 25, 27 haben nach ausländischen Vorbildern die Tatbestände „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln" §§ 193, 194 aufgenommen. Sicherlich werden viele die Neuschaffung der §§ 193, 194 EW auch damit zu rechtfertigen versuchen, daß sie behaupten, es sei nötig, diesbez. Tatbestände zu schaffen, schon andere der Geschichte anheimgefallene in- und ausländische Strafgesetzbücher hätten ähnliche Bestimmungen gehabt, gegenwärtig ziele die ganze allgemeine Rechtsentwicklung daraufhin, solche gesetzl. Tatbestände zu schaffen, um so das allgemeine Empfinden der Unvollkommenheit der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren zu beseitigen.

Ob man dieser Ansicht beistimmen darf, möchte ich dahingestellt lassen. Im vorneherein scheidet eine evtl. Berufung auf Gesetzbücher, die schon der Geschichte anheimgefallen sind, zur Rechtfertigung dafür aus, daß die neuere allgemeine Rechtsentwicklung Bestrebungen dieser Art zeige. Auch daraus, daß andere Länder ebensolche ges. Regelungen getroffen haben, darf man auf eine allgemeine Notwendigkeit hiefür nicht schließen; denn ein Land ist mehr oder weniger durch andere Gesetze, z. B. Verleumdung, Begünstigung, falsche Anschuldigung, Täuschung von amtlichen Behörden, gesichert, die so gefaßt sind, daß sie die Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht wenigstens im Strafverfahren ohne weiteres umfassen, so daß sich die Schaffung derartiger Tatbestände nach dem in-

dividuellen Bedürfnis des einzelnen Landes richtet; denn jedes Staatsgebilde sucht seinen gesetzl. Mangel auf andere Weise nach seiner Art zu heilen, (z. B. Türkei §§ 283, 285, 296). Ferner stimmen die Tatbestände früherer deutscher Partikulargesetze und ausländischer Strafgesetze, die eine ähnliche diesbez. gesetzl. Regelung getroffen haben, inhaltlich meist nicht überein; sie umfassen teils einen größeren Rechtswirkungskreis, teils nur das Strafverfahren, teils regeln sie nur Spezialfälle.

Der Art. 198 des Bayr. Strafgesetz.-B. von 1861, der umschrieben ist: „Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln in Untersuchungssachen"[1]) hat einen engeren Anwendungskreis als die §§ 193, 194 EW. Er enthält zwar nicht eine Subsidiaritätsklausel im Sinne der §§ 193, 194 EW. Die Einschränkung seines Wirkungskreises ist im Rechtsverfahren zu suchen. Art. 198 war nur für Strafsachen anwendbar.

Daß damals für Bayern ein allzu großes Bedürfnis hiefür vorhanden war, versuche ich dadurch zu entkräften, daß ich in der Sammlung wichtiger Entscheidungen des kgl. bayer. Kassationshofes (als neue Folge der Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege unter Aufsicht und Leitung des kgl. Justizministeriums herausgegeben) Band: I, II, III, IV, X, XI, XII, XIII, nur eine einzige Entscheidung zu Art. 198 gefunden habe. Sie enthält ein Urteil des kgl. Apellationsgerichtes von Oberfranken vom 28. XII. 1863.[2])

Der Fall war folgender: X hatte in seinem Militärabschied die Note „gut" in „Ausgezeichnet" gefälscht, um sich bei der Eisenbahnverwaltung Unterkunft zu verschaffen, was ihm auch gelang, da die Eisenbahnbehörde die Fälschung nicht merkte. Nachdem dieses Vergehen verjährt war, kam er in Untersuchungshaft wegen Unzucht, machte hier von seinem Militärabschied zum Zwecke seines Entlastungsbeweises neuerlich Gebrauch, wurde hinsichtlich der Beschuldigung der Unzucht freigesprochen, wegen Gebrauchs des verfälschten Abschiedes aber gemäß bayr. Str.-G.-B. Art. 198 verurteilt Der Gebrauch eines ursprünglich zu anderem Zwecke verfälschten Schriftstückes in einer Untersuchung, welche man bei der Verfälschung nicht im Auge hatte, war nichtsdestoweniger nach Art. 198 strafbar.

---

[1]) Art. 198: Wer in einer Strafsache zum Nachteil des Beschuldigten eine Urkundenfälschung begeht oder von einer falschen Urkunde wissentlich Gebrauch macht, Beweisgegenstände unterschiebt oder fälschlich nachbildet oder Urkunden oder andere Beweisgegenstände, welche sich im Besitze einer öffentlichen Behörde befinden, vernichtet, unbrauchbar macht oder unterdrückt, soll . . bestraft werden.

[2]) Band XI. S. 59.

Nicht einmal diesen Fall könnte man unter den Tatbestand der §§ 193, 194 EW bringen, da es sich hier um eine Urkunde nach § 9 N 9 EW mit §§ 203 ff. handelt und deshalb die Subsidiaritätsklausel anwendbar ist.

Art. 235, 236 des sächsischen Strafgesetzbuches halten ebenfalls einer gleichwertigen Gegenüberstellung der §§ 193, 194 EW in keiner Weise stand. Beide Fälle regeln den Fall der Verleumdung; sie schützen das Rechtsgut der Ehre, der Person.

Auch der § 285 des badischen Strafgesetzbuches läßt keinen Vergleich mit den §§ 193, 194 EW zu; denn er regelt den typischen Fall der verleumderischen falschen Anzeige. (Veranstaltungen, um falschen Verdacht zu erregen.)

Im übrigen gehören alle die letztgenannten Gesetzesbestimmungen schon längt der Geschichte an. Sicherlich hätte das Deutsche Reich schon damals ähnliche gesetzl. Bestimmungen übernommen, wenn sich eine allgemeine Notwendigkeit hiefür gezeigt hätte.

Der italienische Vorentwurf zu einem Strafgesetzbuch von 1928 (Art. 375), das türkische Strafgesetzbuch von 1926 (§ 285), das italienische Strafgesetz.-B. Art. 212, das norwegische Straf.-B. § 168, das ungarische § 227, das bulgarische Art. 200, der österreichische und kroatische EW, der schweizerische EW von 1903 und Finnland Kap. 26 § 2, all diese haben die enge Beziehung, ja sogar Verschmelzung mit der falschen Anschuldigung zum Gegenstand. Sie regeln meist unter dem Tatbestand der falschen Anschuldigung den Fall einer Schaffung, Erheuchelung, Fälschung usw. von Spuren, Beweismitteln zum Nachteile, zu Lasten eines Dritten, um diesen, obwohl unschuldig, wider besseres Wissen einer strafbaren Handlung zu bezichtigen. Diese hier ges. festgelegten Fälschungs-, Verfälschungs- bez. Verdächtigungstatbestände sind reine Unterarten der falschen Anschuldigung; sie können nur dann begangen werden, wenn die Person eines Dritten gefährdet oder verletzt wird. Im Gegensatz zu den §§ 193, 194 EW enthalten sie neben dem Schutze der Rechtspflege noch den der Person.

Die Fälle einer Fälschung oder Unterdrückung usw. von Beweismitteln allein zum Zwecke der Gefährdung, der Verletzung der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren usw., ohne einen Dritten zu benachteiligen, sind hier im Gegensatz zu den §§ 193, 194 EW ausser Acht gelassen.

Doch nicht nur unter dem Tatbestand der falschen Anschuldigung wird ein Deliktstatbestand der §§ 193, 194 EW in ausländischen Gesetzbüchern subsumiert, sondern auch unter den der Begünstigung. So heißt es im § 296 des türkischen

Strafgesetzbuches von 1926 „Wer einem anderen . . . . . dadurch beisteht, daß er die von der Behörde eingeleitete Untersuchung auf eine falsche Fährte führt oder den Täter den Nachforschungen der Behörde oder der Vollstreckung des Urteils entzieht und wer bei derartigen Vergehen Spuren und Beweisstücke vernichtet oder verfälscht, wird mit Zuchthaus . . . . . bestraft."

Außerdem heißt es in dem gleichen Gesetze in dem unter dem Abschnitte „Erheuchelung eines Vergehens und Täuschung amtlicher Behörden" geregelten § 283: „Wer die Spuren eines nicht begangenen Vergehens so erheuchelt, daß ein Verfahren eingeleitet werden kann, wird mit . . bestraft."

Im § 285 des gleichen Gesetzes heißt es unter „falsche Anschuldigung" unter anderem auch „oder zu dessen Belastung Spuren eines Vergehens so erheuchelt", wird mit . . . . bestraft.

Eine ähnliche Regelung kennt auch der italienische Vorentwurf von 1928. Art. 374, 375.

Es ist interessant, hier festzustellen, daß das türkische Strafgesetzbuch sowohl unter den allgemeinen Tatbestand der Begünstigung § 296 als auch unter den der falschen Anschuldigung § 285 als auch unter den Abschnitt „Erheuchelung eines Vergehens und Täuschung amtlicher Behörden" § 283 Teile der Tatbestände der §§ 193, 194 EW in Ergänzungsform eingefügt hat.

Doch dürfte in diesen Fällen nur von der Täuschung durch Erheuchelung von Spuren usw. im Strafverfahren die Rede, das Zivilprozeßverfahren nicht berücksichtigt sein.

Zuzugeben ist, daß das Strafgesetzbuch für New York § 107 ff., das kalifornische Strafgesetzbnch § 132 ff., der Entwurf eines Strafgesetzb. für die Vereinigt. Staaten § 92 ff. und der Schweizerische EW 1903 Art. 199 den §§ 193, 194 EW ähnliche Regelungen getroffen haben.

Deutschland war, soweit die früheren EW, EW und deren Begründungen beweisen, schwankend betreff einer derartigen Regelung. Noch der Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch nebst Begründung von 1909[1]) lehnt ausdrücklich eine solche Regelung ab ungefähr mit folgender Begründung: Wenn auch andere ausländische Staaten eine derartige Regelung treffen, so muß eine solche abgelehnt werden, da es schwer sein dürfte, für eine solche Bestimmung eine zu große Dehnbarkeit ausschließende Form zu finden.

[1]) Begründung S. 385.

2. Die §§ 193 u. 194 EW 27 und das Verteidigungsrecht.

Vielfach hört man, daß die EW, EW 25 und 27 auf Grund der gesteigerten Bedeutung der modernen Verwaltungstätigkeit richtige Folgerungen gezogen haben; unter anderem hätten sie deswegen auch die §§ 193 und 194 EW geschaffen.

Vereinfachung der modernen Verwaltungs- und Rechtspflegetätigkeit ist ein Ideal; ein solches ist, wie alle Ideale, nie ganz erreichbar. Durch Verbesserung der Gesetzgebung und der praktischen Tätigkeit kann man ihm zwar nahe kommen. Doch müssen bei dieser Verbesserung und Ergänzung der Gesetzgebung alte, verbürgte Rechte des Staatsbürgers möglichst geschont werden. Wenn der Staat zum Zwecke der Vereinfachung der Verwaltungs- und Rechtspflegetätigkeit auf gewisse Rechte verzichtet, so ist dies viel eher zu rechtfertigen, als wenn der Staat zu diesem Zwecke der Prozeßpartei dem Angeklagten ein Recht nimmt, das er, und sei es nur durch Gewohnheitsrecht, ihr zugestanden hat.

Es muß zugegeben werden, daß das Verfahren durch die Schaffung der §§ 193 und 194 EW 27 wesentlich vereinfacht würde; doch geht diese Vereinfachung auf Kosten von Rechten anderer, der Staatsbürger. Der gesetzliche Druck, der durch die Strafdrohung der §§ 193, 194 EW ausgeübt wird, zwingt sämtliche dem deutschen Strafrecht Unterworfene zur Wahrheitsangabe in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht, welcher Umstand zwar eine sichere und schnellere Tätigkeit des Richters oder einer anderen Behörde veranlaßt. Er zwingt aber auch den Angeklagten, die Partei, teilweise auf ein altes, ihr verbürgtes Recht, nämlich auf das Recht im Prozeß zu streiten, zu verzichten; sie muß sich ihr Verteidigungsrecht, ihr Selbstverteidigungsrecht beschränken lassen.

Ausdrücklich hat das geltende Strafrecht dem Angeklagten das Recht der Selbstbegünstigung[1]) zugesprochen. Der Täter kann demnach innerhalb eines Strafverfahrens und außerhalb eines solchen jegliche Spuren der Tat verwischen; er kann jegliche Wahrheitsgarantien vernichten. Solche Handlungen gefährden unbestritten, verletzen sogar das Rechtsgut der Rechtspflege, den staatlichen Strafanspruch. Daß trotzdem der Gesetzgeber diese Handlungen des Täters für straflos hält, erkläre ich mir daraus, daß der Gesetzgeber ein solches Verhalten des Täters als Ausfluß seines berechtigten ihm von alters her zugestandenen Selbstverteidigungsrechtes hält.

[1]) Eberm. zu § 257 Anm. 9.

Künftig soll nun trotzdem der Täter, der Angeklagte, gleichgültig ob schuldig oder unschuldig, der sich selbst begünstigt, indem er ein Beweismittel fälscht usw., nach § 193 und 194 EW 27 bestraft werden.

Der Angeklagte, der Täter, die Partei können vor Gericht die gröbsten Unwahrheiten sagen, den Richter im Interesse ihrer Selbstverteidigung mit Worten an der Nase herumführen und somit auch die Wahrheitserforschung verletzen, ohne sich deswegen weder nach dem EW noch nach geltendem Rechte strafrechtlich verantwortlich zu machen; warum sollen sie nicht durch andere gleichwertige Handlungen das Gericht im Interesse ihrer Selbtsverteidigung täuschen und ihre Tat verdecken dürfen?

Weismann[1]) gibt ebenfalls zu, daß eine mildere Beurteilung der Fall erfordere, daß ein Angeschuldigter oder Angeklagter in einem Strafverfahren zum Zwecke seiner Verteidigung von einem Beweismittel Gebrauch macht.

Im Zivilprozeß ist der Druck der Notwendigkeit einer diesbez. gesetzl. Regelung noch viel geringer wie im Strafverfahren. Wenn die Partei im eigenen Interesse ein Beweismittel fälscht, dann ist die Gefährdung der Rechtspflege nicht so schwerwiegend wie im Strafverfahren. Das Strafverfahren dient zur Verwirklichung eines eigenen staatlichen Strafanspruches, während im Zivilprozeß der Staat nur als Vermittler für die Verwirklichung fremder privater Rechte der Parteien einzutreten hat. Die Gefährdung der Rechtspflege wird wegen Mithereinspielens anderer privater, meist Vermögensinteressen auf Kosten der Verletzung anderer privater Rechtsgüter (Vermögen, Eigentum) ganz bedeutend abgeschwächt.

Was das Verteidigungsrecht des Anwaltes betrifft, so ist folgendes zu sagen: Der Verteidiger, der weiß, daß sein Auftraggeber ein Vergehen oder ein Verbrechen begangen hat oder der, was fast ausschließlich der Fall ist, mit der Möglichkeit solcher Begehung rechnet, begeht Begünstigung nach § 257 RSTGB, wenn er auf Verdunklung des Tatbestandes abzielende Handlungen unternimmt[2]).

Wenn daher unter Anderen Herzog[3]) sagt, es könne nicht entfernt davon die Rede sein, daß der Verteidiger eines Angeklagten oder eines beschuldigten Verbrechers, der alle Kräfte aufbietet, um seine Klienten der Strafe zu entziehen, der Begünstigungsstrafe verfallen solle, so dürfte die herrschende Meinung die entgegengesetzte sein.

---

[1]) Weismann V. Dar. VII/353.
[2]) RGE 37/321, Binding II/65 Anm 2.
[3]) Ger. S. 29/137.

Sogar Bogdanovits (57), der in dieser Richtung in seiner Auffassung sehr weit geht, will ebenfalls den Verteidiger nur dann als Begünstiger bestraft wissen, wenn er mit verfälschten Beweismitteln arbeitet.

Wenn daher der Verteidiger, der ja immer die Interessen des Angeklagten vertritt, in einem Strafverfahren Beweismittel fälscht oder verfälscht usw., dann begeht er fast ausnahmslos Begünstigung; vorausgesetzt ist natürlich, daß der Angeklagte die Tat wirklich begangen hat. Die §§ 193 und 194 EW 27 werden daher immer mit der Begünstigung in Idealkonkurrenz fallen. Hat der Angeklagte die Tat nicht begangen, dann sehe ich nicht ein, warum der Verteidiger nach § 193, 194 EW verurteilt werden soll, wenn der Angeklagte notwendig freigesprochen werden muß. Er hat doch der Wahrheitserforschung einen Dienst geleistet, indem er durch die Fälschung usw. etwa aufsteigende Zweifel zu Ungunsten des unschuldigen Angeklagten beseitigte, die Tätigkeit des Gerichtes, die notwendig zur Freisprechung führen mußte, förderte.

3. Das Verhältnis der §§ 193 und 194 EW 27 zu anderen strafbaren Handlungen.

Kadecka in Aschrott und Kohlrausch[1]) behauptet, daß die Bestimmungen über Betrug, falsche Anschuldigung und Strafvereitelung nur anwendbar seien, wenn die Partei, die durch die Fälschung benachteiligt wird, im Recht, oder die Partei, die begünstigt wird, im Unrecht ist und der Täter dies weiß.

Kadecka bejaht hier, daß die §§ 193 und 194 EW sich durch den Betrugs-, Strafvereitelungstatbestand und durch den Tatbestand der falschen Anschuldigung in vielen Fällen wohl ersetzen ließen; er verneint jedoch die Anwendung der Bestimmungen über Betrug, falsche Anschuldigung und Strafvereitelung, wenn die Partei, der Angeklagte, die durch die Fälschung benachteiligt werden im Unrecht sind oder die Partei, die dadurch begünstigt wird, im Recht ist und der Täter dies weiß oder dies nicht weiß; ferner dann, wenn die Partei, die durch die Fälschung benachteiligt wird, im Recht oder die Partei, die dadurch begünstigt wird, im Unrecht ist und der Täter dies nicht weiß.

Es ist zuzugeben, daß für diese Fälle noch kein strafrechtlicher Schutz speziell für die Rechtspflege besteht; doch fragt es sich, ob überhaupt ein solcher nötig ist, ob diese Fälle die Rechtspflege so verletzen können, daß sie schon eines strafrechtlichen Schutzes bedürfen, ob eine derartige Regelung nicht auch notwendig gewisse Härten mit sich bringt.

[1]) A. u. K. S. 280.

Das geltende Strafrecht schützt die Rechtspflege in einem Strafverfahren durch den Begünstigungstatbestand nur dann, wenn beim Täter das Bewußtsein vorhanden ist, daß der Haupttäter sich einer strafbaren Handlung schuldig gemacht hat; es wird sogar gestritten, ob nicht das Wissen des Begünstigers erforderlich ist, daß der Haupttäter ein Vergehen oder ein Verbrechen begangen hat[1]). Die §§ 193, 194 EW schaffen für die Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln allein zum Schutze der Rechtspflege sozusagen eine Art eines neuen Begünstigungstatbestandes und zwar mit viel schwächerem Vorsatz wie es die Regel nach EW 201 und nach RSTGB § 257 ist, indem sie auch den für strafbar erklären, der zwar vorsätzl. Beweismittel fälscht usw., in der Absicht, daß davon in einem Rechtsverfahren usw. Gebrauch gemacht werde, der aber nicht den Vorsatz der Beistandleistung und nicht das Bewußtsein hat, daß sich der Angeklagte strafbar gemacht habe[2]), also für den Fall, daß der Angeklagte, der dadurch begünstigt wird, im Unrecht ist und der Täter dies nicht weiß.

Während der Tatbestand der falschen Anschuldigung nach § 192 Abs. 1 EW eine wider besseres Wissen gemachte Verdächtigung eines anderen voraussetzt, während § 192 Abs. 2 EW eine wider besseres Wissen gemachte Vortäuschung einer strafbaren Handlung zwar ohne Verdächtigung eines anderen voraussetzt, genügt bei den §§ 193, 194 EW das schwächste Verschulden[3]) nämlich der Vorsatz zu fälschen in der Absicht, daß Gebrauch gemacht werde; auch hier kann man sagen, daß abweichend von der Regel eine neue Art einer falschen Anschuldigung geschaffen wird, nämlich für den Fall, daß der Angeklagte, der durch die Fälschung benachteiligt wird, im Recht ist und der Täter dies nicht weiß.

Die §§ 193, 194 EW sehen einen strafr. Schutz der Rechtspflege vor, wenn der Angeklagte im Recht ist und durch Fälschung usw. seitens eines Dritten, gleichgültig ob er weiß, daß der Angeklagte im Recht ist oder nicht, noch dazu begünstigt wird.

Die Handlungen des Täters nach §§ 193, 194 EW gehen hier ausschließlich darauf, den Angeklagten, der so wie so schon im Recht ist, noch zu begünstigen, das Gericht eher zur berechtigten Freisprechung zu bewegen. Gelingt nämlich dem Täter die Fälschung oder Unterdrückung, dann bestärkt er das Empfinden des Richters, den Angeklagten, der so wie so freigesprochen werden muß, freizusprechen.

---

[1]) Frank S. 547 zu § 257.

[2]) Man kann hier auch von „fahrlässiger Begünstigung" sprechen.

[3]) Binding II/540, der mit Herzog (Gerichts. 1872, S. 389) eine Strafdrohung für die sog. „fahrlässig falsche Anzeige" in Anm. 4 Seite 540 ausdrücklich ablehnt.

N war bei Nacht bei seiner Geliebten. Zu diesem Zwecke stieg er unter Zurücklassung von Fußspuren auf dem Fensterbrett durch ein Fenster, welches in ein Zimmer führte, das die Geliebte zu betreten nicht berechtigt war. Die Fußspuren wurden am anderen Morgen von einer dritten Person bemerkt. Diese vermutete sogleich Einbruchdiebstahl usw. und erstattete hiewegen Anzeige. Der N wurde verdächtigt, ein Strafverfahren gegen ihn eingeleitet und Augenschein angeordnet, nachdem bekannt wurde, daß Fußspuren entdeckt worden waren. Inzwischen hatte aber die Geliebte die Fußspuren unter unbefugtem Betreten des Zimmers beseitigt, um zu verhindern, daß davon im Strafverfahren Gebrauch gemacht werde, so daß man nicht mit Sicherheit durch Augenschein feststellen konnte; ob N wirklich als Täter in Frage kommt. Der N mußte daher notwendig mangels jeglichen Beweises freigesprochen werden. Hätte die Geliebte die Fußspuren nicht unbefugt weggewischt, so daß es zu einem gerichtlichen Augenschein gekommen und die Fußspuren sicher als diejenigen des N festgestellt worden wären, wäre man der Möglichkeit einer Gefährdung und Verletzung der Wahrheitserforschung, einer ungerechten Verurteilung des N um ein wesentliches näher gerückt.

Nun soll auf Grund künftiger Gesetzgebung gegen die Geliebte ein neues Strafverfahren beginnen wegen Verletzung des Tatbestandes des § 194 EW und zwar mit der Begründung, die Geliebte habe durch das unbefugte Wegwischen der Fußspuren die Wahrheitserforschung im Strafverfahren verletzt, gefährdet, während in Wirklichkeit doch das Gegenteil der Fall war.

Ein Rechtsgut soll doch nur dann mit strafrechtlichem Schutze ausgestattet werden, wenn es tatsächlich eines rechtlichen Schutzes bedarf.

Auch Weismann[1]) billigt dem Falle eine mildere Beurteilung zu, wenn der Täter mit Hilfe des falschen Beweismittels eine richtige Entscheidung erzielen, oder mit Hilfe des falschen Beweismittels einen berechtigten Anspruch durchsetzen oder einen unberechtigten abwehren will.

Im Zivilprozeßverfahren hängt die Frage einer evtl. in Betracht kommenden Ersetzbarkeit der §§ 193, 194 EW durch die Strafdrohung des Betruges bez. Prozeßbetruges davon ab, ob der Gebrauchmachende, der Fälscher usw. bei der Fälschung das Bewußtsein hat, daß die Partei, die durch die Fälschung benachteiligt werden soll, im Recht ist, bez. daß die Partei, die begünstigt werden soll, im Unrecht ist.

---

[1]) Weismann V. Dar. VII, S. 353, für § 194 V. Dar. VII, S. 393.

Ist das Bewußtsein gegeben, dann liegt in den allermeisten Fällen vor allem in vermögensrechtlichen Sachen Prozeßbetrug bez. Versuch zu solchen vor. Denn durch die zu Unrecht in rechtswidriger Bereicherungsabsicht vom Täter durch die Fälschung erfolgte Täuschungshandlung, durch die dadurch gewollte und veranlaßte Irrtumserregung beim Richter und dadurch bewirkte urteilsmäßige Anspruchsbegründung oder Anspruchserhöhung zu Gunsten der von dem Fälscher begünstigten Partei, wird ein Privatrecht der Gegenpartei widerrechtlich vernichtet oder beschränkt.

Prozeßbetrug ist dagegen nicht gegeben, wenn der Gebrauchmachende, der Unterdrücker nicht weiß, ob die durch das Gebrauchmachen usw. tatsächlich zu Unrecht benachteiligte Gegenpartei im Recht oder im Unrecht ist, bez. wenn er meint, daß die Partei oder er selbst, falls er Partei sein sollte, im Recht sei. Es mangelt hier an der rechtswidrigen Bereicherungsabsicht. Zuzugeben ist, daß für diesen Fall der Rechtspflegeverletzung noch kein strafrechtlicher Schutz bisher geschaffen ist[1]), außer, es handelt sich um ein Vermögensobjekt, ein Wertobjekt; dann liegt bei § 193 öfter, bei § 194 fast immer Sachbeschädigung oder Unterschlagung usw. vor[2]).

Benachteiligt dagegen der Fälscher den Angeklagten, der zwar schon im Unrecht ist, noch mehr, indem er z. B. durch die Fälschung eines Augenscheinobjektes den Richter täuscht und dadurch bewirkt, daß derjenige, der einen einfachen Diebstahl verübt hat, nicht bloß wegen dieses Diebstahls, sondern auch wegen Körperverletzung in einem Strafverfahren verurteilt wird und hatte er dabei das Bewußtsein, daß der Angeklagte durch die Fälschung noch mehr benachteiligt wird, dann versucht der Fälscher wider besseres Wissen den staatlichen Strafanspruch gegen den Angeklagten zu erhöhen, welches Verhalten ich neben einer falschen Anschuldigung auch noch für eine Kundgebung der Mißachtung der Ehre des Angeklagten in Form einer Verleumdung[3]) halte; denn der wider besseres Wissen gemachte Versuch einer unrechtmäßigen Begründung eines staatlichen Strafanspruches ist in bez. auf die Frage, ob Ehrverletzung, falsche Anschuldigung oder nicht, dem Versuch einer Erhöhung eines staatlichen Strafanspruches gleichzustellen.

Weiß der Fälscher nichts Bestimmtes über den Sachverhalt, ist er sich im Unklaren, ob der Angeklagte, der tatsächlich unschuldig ist, schuldig oder unschuldig ist und macht dieser von

---

[1]) Dänemark (252) erklärt diesen Fall sogar bei der Urkundenunterdrückung für straffrei.
[2]) V. Dar. VII, S. 294 Nr. 4.
[3]) anders: Binding II 523, 537. Dafür RG. 29/54 ff.

dem falschen Beweismittel, das — was er auch weiß — auf Mord zu deuten geeignet ist, in dem Strafverfahren Gebrauch, dann begeht er ebenfalls eine Beleidigung und zwar in Form einer üblen Nachrede[1]). Durch die Fälschung bez. durch das Gebrauchmachen behauptet er nicht erweislich wahre, ehrenrührige Tatsachen.

Benachteiligt sich die Partei im Zivilprozeß bewußtermaßen selbst, was wohl sehr selten der Fall sein wird, durch Fälschung eines Beweismittels, dann würde ich hier einen strafr. Schutz des Staates, der Rechtspflege verneinen. Wie schon gesagt, ist das Interesse des Staates am Ausgang des Zivilprozesses lange nicht so groß wie am Ausgang des Strafprozesses. Die Partei will hier benachteiligt sein, deshalb fälscht sie auch das Beweismittel. Gefährdet wird zwar die Wahrheitserforschung, da auf Grund der Fälschung ein materiellrechtlich falsches Urteil ergehen kann. Doch wird diese Gefährdung wesentlich gemildert dadurch, daß es die Partei so wollte. Der Staat billigt ja auch im Zivilprozeßverfahren einen Vergleich, macht ihn vollstreckbar, wenn er auch materiellrechtlich offensichtlich zu Unrecht die eine Partei benachteiligt.

Kadecka in A. und Kohl.[1]) verneint ferner die Anwendung der Bestimmungen über falsche Anschuldigung, Begünstigung und Betrug für den Fall, daß es sich weder um einen staatlichen Strafanspruch noch um vermögensrechtliche Ansprüche handelt, also z. B. für Ehe- und Kindschaftssachen.

Es ist zuzugeben, daß hier ein Ersatz durch andere Strafdrohungen seltener ist; doch sind auch die nicht vermögensrechtlichen Angelegenheiten viel seltener. Es ist deshalb die Frage wohl gerechtfertigt, ob es nicht besser wäre, hier bei dringender Notwendigkeit diesbez. Einzel-Tatbestände zu schaffen

Im übrigen würde ich die Anwendung der Bestimmung über Betrug wohl auch für einzelne dieser Fälle für möglich halten: z. B. Die Ehefrau ist Klagspartei in einem Scheidungsprozeß, der von ihr wider besseres Wissen wegen Verschulden seitens des Ehemannes geführt wird. Diese vernichtet Beweismittel (Brief), um für sich widerrechtlich einen Unterhaltungsanspruch sicherzustellen. Auf Grund dieser Vernichtung bejaht fälschlicherweise das Gericht einen Ehebruch, ein Verschulden des Ehemannes, erläßt und verkündet auch diesbez. Scheidungsurteil. Oder: Der Ehemann macht in einem Kindschaftsprozeß mittels Klage die Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes geltend. In diesem Prozeß fälscht ein Dritter, um die Abweisung

[1]) anders: Binding II, 538. Herzog Ger. S. 1872, S. 386.
dafür: RGE. 20/164, 29/54 ff.
[2]) A. u. K. S. 280.

der Klage zu erreichen, in der Absicht, den materiell begründeten Unterhaltungsanspruch gegen den wirklichen Vater, den Beklagten zu verheimlichen, ein Beweismittel z. B. die Blutprobe, die in Wirklichkeit offen bezeugen würde, daß der Klage stattzugeben ist. Auf Grund dieser Fälschung geht das Gericht von falschen Tatsachen aus und weist die Klage ab. Durch die Fälschung dieses Beweismittels wurde durch ein materiell unbegründetes Urteil die Ehelichkeit des Kindes festgestellt und somit auch festgestellt, daß der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Kläger weiter besteht. Der Kläger ist auf Grund der wider besseres Wissen vorgenommenen Fälschung des Dritten zu Gunsten des Beklagten zu Unrecht weiter verpflichtet, dem Kinde Unterhalt zu gewähren.

Zur Rechtfertigung einer allgemeinen Norm zum Schutze der Rechtspflege, wie z. B. der Norm der §§ 193, 194 EW, genügt jedoch noch lange nicht die Feststellung, daß es gewisse Fälle einer Gefährdung der Wahrheitserforschung im Prozeß gibt, die bisher strafr. unsühnbar sind; sondern es ist noch die Frage zu erwägen: „Kann man überhaupt eine diesbez. allgemeine Norm schaffen und zwar in der Weise, daß jegliche ungerechte Härten aus dem Spiele bleiben?“ Diese Frage möchte ich hier verneinen. Ich erinnere an die ungerechtfertigte Beschränkung des Selbstverteidigungsrechtes, an den Fall, wo der Fälscher den Angeklagten, der im vorneherein im Recht ist, durch die Fälschung eines Beweismittels begünstigt, um ihn eher zur berechtigten Freisprechung zu bringen, um die Tätigkeit des Strafrichters zu vereinfachen und zu unterstützen, sei es unbewußt oder bewußt.

Wenn sich schon der Staat für gewisse noch unvergeltbare Fälle der Rechtspflegeverletzung ein Recht auf Vergeltung anmaßen will, wäre es nicht besser, den nächsten Schritt zu wählen, um offensichtlich auftretende Härten wenigstens etwas zu mildern, indem er statt eines Strafanspruches einen Kostenanspruch zunächst für sich sichert. Noch nirgends findet sich in einem Prozeßgesetz eine allgemeine ausdrückliche Bestimmung, daß jeder, der die Tätigkeit des Richters in einem Rechtsverfahren usw., die Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren verletzt oder gefährdet, die Kosten des Verfahrens ganz oder teilweise zu tragen hat. Es sind zwar sowohl im Zivilprozeß, als auch im Strafprozeß einige diezbez. Normen aufgestellt; diese behandeln jedoch alle nur Einzelfälle; eine allgemeine Norm fehlt bisher. Es soll doch Aufgabe des Staates sein, durch Ergänzung und Verbesserung und Schaffung von Kosten und Prozeßgesetzen zunächst zu versuchen, von ihm behauptete Fälle der Erschwerung der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren zu beseitigen, zumal die Schaffung von Strafgesetzen in unserem Falle schwer ausgleichbare Härten mit sich bringen würde.

4. Entbehrlichkeit der §§ 193, 194 EW 27 durch Prozessgesetze und Disziplinen der Naturwissenschaft.

Einer Fälschnng und Unterdrückung von Beweismitteln kann vorgebeugt werden durch rechtzeitige Sicherung oder durch unmittelbare Benutzung des Beweismittels durch die jeweils zuständige Behörde.

Die Möglichkeit einer rechtzeitigen Sicherung und Benutzung von Beweismitteln durch die zuständige Behörde ist meist schon prozeßrechtlich festgelegt.

Im Strafprozeß finden sich Bestimmungen über Sicherung, Beschlagnahme von Beweismitteln, Suche nach Beweismitteln (Durchsuchung), über Beweissicherung, vor allem auch über die Möglichkeit eines Eingreifens des Richters bei Gefahr im Verzug ohne entsprechenden Antrag. (§§ 94 ff, 112 ff, 165 ST. P. O.)

Auch in der Zivilprozeßordnung sind derartige einschlägige Bestimmungen enthalten, so über Vorbereitung der mündlichen Verhandlungen, über Beweissicherung, die neueren Bestimmungen der Novelle von 1924 über die Beschleunigung des Verfahrens.

Ferner erleichtert vor allem der im Zivilprozeß und Strafprozeß geltende Grundsatz der freien Beweiswürdigung die Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht und kann Gefährdungen der Rechtspflege, die durch das Fehlen der §§ 193, 194 EW 27 auftreten könnten, sehr oft überwinden.

Die immer weiter fortschreitende Kriminalistik, d. h. die Lehre von den Mitteln, welche der Praktiker braucht, um abgesehen von der Rechtskenntnis einen Verbrechensfall richtig zu erkennen und zu beurteilen, mit anderen Worten, die Lehre von den Hilfsmitteln zur Erforschung der materiellen Wahrheit[1]) unterstützt mit Hilfe der Technik, der Medizin und Chemie ebenfalls die Entbehrlichkeit der §§ 193, 194 EW. Ich erinnere an die Kenntnis der Photographie, des Fingerabdruckverfahrens und des sonstigen Erkennungsdienstes, der Verbrechenswerkzeuge, der Verbrechensindizien und ihres Beweiswertes.

5. Die §§ 193, 194 und § 187 EW.

Der Charakter der §§ 193, 194 EW als Delikte gegen die Rechtspflege darf in keiner Weise geleugnet werden; sie bezwecken ausschließlich den Schutz der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht, gerade so wie der Meineid und die in den EW, EW 25, 27 neu geschaffenen Deliktstatbestände der falschen uneidlichen

[1]) Köhler: Deutsch. Strafr. All. T. 1917, S. 51.

Aussage § 175 EW 25, § 187 EW 27. Doch darf man die §§ 193, 194 EW in ihrer Funktion für ein Rechtsverfahren dem § 187 EW nicht vollkommen gleichstellen. § 187 ist ausschließlich deshalb geschaffen worden, um einen übermäßigen Gebrauch des Eides und dessen Mißbrauch einzuschränken, um den Eid als Mittel der Wahrheitserforschung in einem Rechtsverfahren durch Schaffung eines geringeren Deliktes, der Lüge vor einer Behörde zu entlasten. Es sollte durch die Einführung des § 187 EW einer allgemeinen Reformbestrebung, nämlich dem Streben nach Eindämmung und Milderung des Eides genügt werden[1]). Dieser Ergänzungs- und Milderungscharakter des Deliktes der falschen uneidlichen Aussage zeigt sich neben der äußeren Eingliederung unter die Meineidsdelikte, vor allem auch darin, daß im Gegensatz zu den §§ 193, 194 EW nur uneidliche Zeugen- und Sachverständigenaussagen vor Behörden, die befugt sind, Zeugen und Sachverständige zu vernehmen und zu vereidigen, strafbar sind. Straflos bleibt hier vor allem die Aussage vor dem Staatsanwalt. Diese Beschränkung des Behördenkreises halte ich nicht für konsequent. Wenn der EW 27 die §§ 193, 194 zum Schutze jeglichen Rechtsverfahrens vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht geschaffen hat, wenn er schon hier dem Grundsatz huldigte, in keiner Weise auf Wahrheitsgarantien zu verzichten, warum soll er dann bei den Zeugen- und Sachverständigenaussagen eine Ausnahme machen? Die Aussage vor dem Staatsanwalt im Ermittelungsverfahren kann die Entscheidung ebenso beeinflussen, bez. vereiteln, kann sogar die Grundlage aller weiteren Entscheidungen sein, wenn nämlich der Staatsanwalt auf Grund einer falschen Aussage zu Unrecht dazu kommt, das Verfahren nach § 170 Abs. 2 STPO einzustellen. Auch der Umstand, daß im EW 27 der § 190 im Gegensatz zum EW 25 nicht mehr für die Fälschung und Unterdrückung von Beweismitteln anwendbar ist, ist nur mit der Annahme zu erklären, daß eine derartige Art des Widerrufs nur den Aussagen, bez. den Eidesdelikten angeboren ist, daß § 187 EW daher näher mit dem Meineid verwandt ist als mit den §§ 193, 194 EW.

---

[1]) Köhler: Reformen des Strafr., S. 82.

Inhalt.

Einleitung . . . . . 5—7

I. Abschnitt.

A) Inhalt

1. Beweismittel . . . . . 8—11
2. Urkunden . . . . . 11—13
3. Rechtsverfahren vor einer Behörde oder einem Schiedsgericht . . 13—15
4. Schuld . . . . . 15—16
5. Handlungen . . . . . , 17—26
6. Strafe . . . . . 26—28

II. Abschnitt.

B) Notwendigkeit

1. Rechtsvergleichung . . . . . 29—32
2. Die §§ 193 und 194 EW 27 und das Verteidigungsrecht . . . . 33—35
3. Das Verhältnis der §§ 193 und 194 EW 27 zu anderen strafbaren Handlungen . . . . . 35—40
4. Entbehrlichkeit der §§ 193, 194 EW 27 durch Prozeßgesetze und Disziplinen der Naturwissenschaft 41
5. Die §§ 193, 194 EW und § 187 . . . . . 41—42

Literaturangabe.

Allfeld: Lehrbuch des deutschen Strafrechtes 1922.
Aschrott u. Kohlrausch: Die Reformen des Strafrechtes 1926.
Benneke: Lehrbuch des deutschen Reichsstrafpr. 1895.
Benneke-Beling: Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechtes 1900.
Binding: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechtes 1902.
Birkmeyer: Deutsches Strafprozeßrecht 1898.
Baumgarten: Lehre vom Versuch 1888.
Carpzow: practica nova rerum criminalium.
Ebermayer-Lobe: Reichsstrafgesetzbuch 1925.
Feuerbach: Lehrbuch des gem. deutschen Strafrechtes, 2. Aufl.
Frank: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich 1926.
Ghan: Die Begünstigung 1910.
Geyer: Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechtes 1880.
Hälschner: Das gemeine Strafrecht 1881/87.
John: Kom. zur Strafprozeßordnung 1884.
Köhler: Reformen des Strafrechtes 1903.
Liszt: Lehrbuch des deutschen Strafrechtes, 24. Aufl. 1921.
Oppenheim: Die Objekte des Verbrechens 1894.
Oppenhof-Del: Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich 1901.
Olshausen: Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich 1927.
Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechtes Berlin 1906 1909.
Amtlicher Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches nebst Begründung von 1925.
Amtlicher Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches nebst Begründung von 1927.
Archiv für Strafrecht und Strafprozeß begründet von Goldthammer.
Archiv des Kriminalrechtes 1834, 1840.
Bayerisches Strafgesetzbuch von 1861.
Codex Maximilianeus juris bavarici 1751.
Constitutio criminalis Theresiana 1768:
Der Gerichtssaal.
Entscheidungen des Reichsgerichtes in Strafsachen.
Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch 1919, 1913.
Handbuch des Kriminalrechtes III.
Italienischer Vorentwurf zu einem neuen Strafgesetzbuch. 1928. Uebersetz. von Bunge.
Sammlung wichtiger Entscheidungen des kg. bayerischen Kassationshofes (als neue Folge der Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege unter Aufsicht und Leitung des kgl. Justizministeriums.)
Türkisches Strafgesetzbuch 1926.
Vorentwurf zu einem Strafgesetzbuch mit Begründung 1909.

Druckfehlerberichtigung.

Im 1. Bogen Seite 11 unter „2. Urkunden“ Zeile 7 steht als vorletztes Wort — subsidär — es muß heißen: „s u b s i d i ä r.